



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 172/2015 – São Paulo, quinta-feira, 17 de setembro de 2015

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39194/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022328-45.1994.4.03.6100/SP

2000.03.99.066820-2/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : JOSE JACINTHO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP015751 NELSON CAMARA e outro(a)  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.22328-5 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

Alega ter havido violação do artigo 1º do Decreto 20.910/32, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que teria ocorrido a prescrição da pretensão da parte autora, devendo ser considerado como termo inicial do prazo prescricional a data em que o servidor obteve seu registro como arquivista.

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

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

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012658-36.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.012658-0/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : NIVALDO PARMEJANI e outros(as)  
: MARIO NOGUEIRA JARDIM  
: JOSE LUIZ SANTO MAURO  
: ODAIR DE OLIVEIRA FONSECA  
: JERONIMO AUGUSTO GOMES ALVES  
: MARCOS AFONSO DE OLIVEIRA  
: LYGIA WALKIRIA SANCHES LEITE  
ADVOGADO : SP052361 ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADI n°**

**1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)*

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

*(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)*

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

*"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE*

MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO.]"

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos EREsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento*

(ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-AgR 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]

(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025891-03.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025891-4/SP

PARTE AUTORA : OMAR DUTRA DA SILVA (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
: OSCAR ALVES DE SOUZA  
: MAURICIO ABDALLA  
: NARCISO RODRIGUES  
: JOSE NELSON MARSOLA  
: ANTONIO EXPEDITO SANTOS SOARES  
: JOAO GEBERTO DA SILVA  
: ANTONIO DE MEO  
ADVOGADO : SP111811 MAGDA LEVORIN e outro(a)  
CODINOME : ANTONIO DEMEO  
PARTE AUTORA : GERMANO GRIMBLAT  
ADVOGADO : SP111811 MAGDA LEVORIN e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADI n° 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)*

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos. (STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão*

eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos REsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita*

Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-Agr 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]

(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025891-03.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025891-4/SP

PARTE AUTORA : OMAR DUTRA DA SILVA (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
: OSCAR ALVES DE SOUZA  
: MAURICIO ABDALLA  
: NARCISO RODRIGUES  
: JOSE NELSON MARSOLA  
: ANTONIO EXPEDITO SANTOS SOARES  
: JOAO GEBERTO DA SILVA  
: ANTONIO DE MEO  
ADVOGADO : SP111811 MAGDA LEVORIN e outro(a)  
CODINOME : ANTONIO DEMEO  
PARTE AUTORA : GERMANO GRIMBLAT  
ADVOGADO : SP111811 MAGDA LEVORIN e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADI n° 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória n° 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória n° 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de n° 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei n° 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória n° 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei n° 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos n°s 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei n° 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)*

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

*(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)*

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

*"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua*

aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos REsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro*

*HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-AgR 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]*

*(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)*

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039985-29.1996.4.03.6100/SP

2002.03.99.043831-0/SP

APELANTE : NORIO SANO  
ADVOGADO : SP122828 JOSE RICARDO MARCONDES DE M COUTO  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 96.00.39985-9 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo autor contra acórdão em que se manteve ato administrativo disciplinar exarado em seu desfavor. O julgado foi assim ementado:

*AÇÃO DE CONHECIMENTO EM FACE DE PROCEDIMENTO INVESTIGATIVO AO ÂMBITO DA RECEITA FEDERAL, A ENVOLVER O AUTOR AFTN EM QUESTÃO - AUSENTES AMBICIONADOS "VÍCIOS" - IMPROCEDÊNCIA ACERTADA AO PEDIDO - IMPROVIDO O PRIVADO APELO.*

*1. Irrepreensível a r. sentença, a qual, com profundidade, não extraiu transgressão, aos acusados valores em apelo, por parte da ampla tramitação procedimental investigatória em cena.*

*2. Os elementos, de cristalina solidez, presentes ao retratado procedimento, em apenso a este feito, revelam elementar observância ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal, incisos LV e LIV, art. 5º, Lei maior, prestando-se a ilustração a respeito, dentre multifários componentes, o teor de fls. 476, 581, 658, 775, 781, 813, 921, 924, 938 e 81, daquele, dentre tantos, ocasiões nas quais cabalmente demonstrado o recorrente exerceu seu capital direito de defesa.*

*3. Também veemente a não-transgressão aos aventados preceitos encartados seja no art. 174, Lei 8.112, seja no art. 3º, Lei 9.784, por tudo quanto processado em relação ao aqui insurgente.*

*4. Sem ranço a advogada razoabilidade, ausente qualquer revelação de que não se tenha oportunizado ao recorrente acesso aos elementos do processamento em questão, sempre se recordando ali crivado o sigilo fiscal*

*inerente, ex vi legis.*

*5. Aos limites do quanto discutido/sentenciado e da devolutividade recursal inerente ao vertente caso, não se ressente o atacado procedimento das invocadas "ilicitudes", em sua tramitação, de modo que a própria parte apelante a sepultar, "venias" todas, com sua tese, por si mesma, a seu recurso.*

*6. Improcedência ao pedido, nos termos da r. sentença, improvido o demandante apelo.*

*7. Improvimento à apelação interposta.*

O recorrente suscita violação à regra do artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, em razão do não enfrentamento das questões invocadas nos embargos declaratórios de fls. 1.137/1.155 e 1.184/1.186.

Decido.

Considerando que o recorrente delinea fundamentação que, em tese, pode caracterizar negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, confiro trânsito ao recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003141-70.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.003141-9/SP

APELANTE : FERNANDO MAIDA JUNIOR  
ADVOGADO : SP023905 RUBENS TAVARES AIDAR e outro(a)  
: SP143667 LUIS FELIPE DINO DE ALMEIDA AIDAR  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADI n° 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória n° 434/94 não determinou que a conversão, no caso*

sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

*(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)*

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

*"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]*

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. I. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o*

que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos REsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-Agr 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]

(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp

1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003141-70.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.003141-9/SP

APELANTE : FERNANDO MAIDA JUNIOR  
ADVOGADO : SP023905 RUBENS TAVARES AIDAR e outro(a)  
: SP143667 LUIS FELIPE DINO DE ALMEIDA AIDAR  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADIn nº 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque,*

*impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)*

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

*(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)*

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

*"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]*

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos EREsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte,*

enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-Agr 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]

(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013841-08.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013841-0/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : ANTONIO PEREIRA DE MAGALHAES  
ADVOGADO : SP198985 FABIANA GOMES PIRES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADI n° 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre*

toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

*(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)*

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

*"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]*

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos EREsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98%*

para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-Agr 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]

(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013841-08.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013841-0/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : ANTONIO PEREIRA DE MAGALHAES  
ADVOGADO : SP198985 FABIANA GOMES PIRES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADIn nº 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explícito ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)*

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do*

*Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

*(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)*

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

*"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]*

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos EREsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou*

*jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juizes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-Agr 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]*

*(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)*

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021511-97.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.021511-7/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : MIRIAM ERTHMANN SAO THIAGO e outros(as)

: ARNALDO JOSE PIERALINI  
: HILDA ERTHMANN PIERALINI  
: FELIPPE TAYAR  
ADVOGADO : SP111811 MAGDA LEVORIN e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADI n° 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)*

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal.*

(STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos EREsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de*

11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-Agr 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]

(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025357-88.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.025357-3/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : ADILSON ROBERTO STIPPE e outros(as)  
: ANTONIO COSTA MARTINS  
: ANTONIO SERGIO SILVA PASCHOAL  
: BRUNO CESAR ANDRELLO STIPPE  
: PAULO PORTO FERNANDES  
ADVOGADO : SP052361 ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADI n° 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)*

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos. (STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão*

eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos REsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita*

Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-Agr 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]

(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025357-88.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.025357-3/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : ADILSON ROBERTO STIPPE e outros(as)  
: ANTONIO COSTA MARTINS  
: ANTONIO SERGIO SILVA PASCHOAL  
: BRUNO CESAR ANDRELLO STIPPE  
: PAULO PORTO FERNANDES  
ADVOGADO : SP052361 ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juizes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADIn nº 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL*

*DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)*

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

*(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)*

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

*"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]*

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323-MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos EREsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-AgR 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...] (AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em*

13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002419-31.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002419-2/SP

APELANTE : AUREA DE TOLEDO ANDREOTTI (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
: ELIZ MIZIARA ARUTIM  
: ORLANDO APARECIDO TEIXEIRA  
: NICOLA STEFANO  
ADVOGADO : SP052361 ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
No. ORIG. : 00024193120054036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADI n° 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98%*

*DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)*

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

*(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)*

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

*"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]*

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por*

algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323-MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos EREsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-Agr 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...] (AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma,

julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002419-31.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002419-2/SP

APELANTE : AUREA DE TOLEDO ANDREOTTI (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
: ELIZ MIZIARA ARUTIM  
: ORLANDO APARECIDO TEIXEIRA  
: NICOLA STEFANO  
ADVOGADO : SP052361 ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
No. ORIG. : 00024193120054036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADIn nº 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima*

mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

*(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)*

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

*"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]*

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos EREsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afronta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes*

classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-Agr 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]

(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0801463-05.1998.4.03.6107/SP

2006.03.99.040446-8/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : MIGUEL RUIZ LOPES e outros(as)  
: ELISABETE AVANCO  
: JAIR TOLEDO  
: JOSE GILBERTO ALVES  
: LAIRCE VASCONCELOS  
: PAULO ANTONIO DA BARRA  
: SANAE MURAYAMA SAITO  
: SEVERINO JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP090070 MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 98.08.01463-1 2 Vr ARACATUBA/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal contra acórdão que não limitou até janeiro de 1995 a percepção da diferença decorrente da conversão em URV (Unidade Real de Valor) da remuneração paga a juízes classistas, por força da Lei nº 8.880/1994 e das medidas provisórias que lhe precederam.

Decido.

No âmbito constitucional, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento da **ADI n° 1.797/PE**, o direito à percepção de diferença remuneratória para retificação de erro verificado na conversão dos valores dos vencimentos de magistrados e servidores do Poder Judiciário em URVs, com termos finais nos meses de janeiro de 1995 e dezembro de 1996, respectivamente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória n° 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma*

do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada. (STF, ADI 1.797, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13/10/2000, p. 9)

Com relação às diferenças devidas aos juízes classistas da Justiça do Trabalho, decisões posteriores da Corte Suprema confirmam aplicar-se-lhes também tal limitação a janeiro de 1995. Confira-se:

*Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal. Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, Celso e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, Galvão). No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. (STF, RE 479.005 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/05/2006, DJ 02/06/2006, p. 13)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Caráter infringente - Excepcionalidade - Intimação da parte contrária para impugná-los - Recomposição estipendiária pertinente à parcela de 11,98% (conversão, em URV, dos valores expressos em cruzeiros reais) - Incorporação dessa parcela ao patrimônio jurídico dos agentes estatais - Limitação temporal, quanto aos juízes classistas, na aplicação de referido índice - Possibilidade - Embargos de declaração recebidos.*

*(STF, RE 428.569 AgR-ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, acórdão eletrônico DJe-161 divulg. 16/08/2013 public. 19/08/2013)*

[Lê-se, ainda, no voto vencedor:

*"Impõe-se registrar, no que concerne à alegação da União Federal de que referido percentual teria sua aplicação limitada a janeiro de 1995, em se tratando de juízes classistas, que não se aplica, ao caso presente, o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADI 2.321/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 195/812-816), e na ADI 2.323/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO."]*

No âmbito infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento consonante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. Embargos de divergência. Juiz classista. Conversão de vencimentos de cruzeiro real para URV. 11,98%. Limitação temporal. 1. Não obstante a jurisprudência desta Corte estivesse em descompasso por algum tempo, restou pacificado entendimento no sentido de que - para juízes classistas - os efeitos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE incidem sem ressalvas, não podendo ser aplicado o que restou decidido na ADI nº 2.323 MC/DF. 2. Sobre as diferenças decorrentes da má conversão para URV da remuneração nessas hipóteses - percentual de 11,98% - aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995. [...] (AgRg nos EREsp 1.032.317/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 20/11/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL. Recurso especial. Administrativo e processual civil. Embargos à execução. Juízes classistas. Conversão de vencimentos. Urv. Limitação temporal. Possibilidade. Efeitos da ADI 1.797/PE. Recurso*

extraordinário n. 561.836/RN. Inaplicabilidade. Afrenta à coisa julgada. Não ocorrência. Recurso a que se nega provimento. 1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a determinação esposada no julgamento da ADI n. 1.797/PE, é pacífica quanto a ser devida a diferença do índice de 11,98% aos magistrados federais, juízes classistas e promotores somente até janeiro de 1995, quando editados os Decretos Legislativos 6 e 7, não incidindo os efeitos da ADI 2.323-MC/DF. 2. O Recurso Extraordinário n. 561.836/RN, julgado na Suprema Corte sob o rito da repercussão geral, não possui o alcance alegado pelos ora agravantes, sendo inaplicável ao caso dos autos. 3. Primeiro, porque o Supremo Tribunal Federal, no precedente citado, examinou a tese da URV em relação a servidora pública dos quadros funcionais do Poder Executivo do Estado do Rio Grande do Norte, enquanto neste feito, diferentemente, discute-se sobre a incidência do índice de 11,98% a juízes classistas. Precedente: AgRg REsp n. 1.151.522/RS - Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 26/05/2014). 4. E segundo, pois a citação no voto do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, relator do referido RE n. 561.836/RN à lei que fixou o subsídio como forma de retribuição pecuniária para o Ministério Público da União e para a Magistratura da União foi meramente ilustrativa, como reforço de argumentação, até porque, conforme mencionado, não era objeto do referido processo a fixação de tese em relação à limitação do índice de 11,98% para os juízes classistas. 5. Não procede a alegada afronta à coisa julgada com a fixação de limite temporal para o pagamento do mencionado índice, pois é lícito à União, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pugnar, em embargos à execução, pela limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da URV, se o julgado exequendo não cuidou do tema, matéria não incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Precedentes. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.123.928/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. Agravo regimental no recurso especial. Alegações de limitação dos efeitos da ADI 1.797/PE aos magistrados do TRT da 6ª Região, superação do referido julgado pelas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF e mudança de entendimento, no STJ, no julgamento do RESP 1.101.726/SP, sob o rito dos repetitivos. Inovação recursal, em regimental. Não cabimento. Juiz classista. Conversão de vencimentos, de cruzeiro real para URV. Reposição salarial. Diferença de 11,98%. Embargos à execução. Limitação temporal. Efeitos da ADI 1.797/PE, sem ressalvas. Incidência. Precedentes do STF e do STJ. [...] III. Este Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que, para os Magistrados Federais, Juízes Classistas e Promotores, os efeitos do julgamento da ADI 1.797/PE, pelo Supremo Tribunal Federal, incidem sem ressalvas, não tendo repercussão o que ficou decidido nas ADI 2.321/DF e ADI 2.323-MC/DF (que não impõem a limitação temporal do reajuste de 11,98% aos vencimentos dos servidores). Portanto, sobre as diferenças decorrentes da má conversão, para URV, da remuneração dos agentes públicos (percentual de 11,98%), aplica-se a limitação temporal a janeiro de 1995, sob pena de haver pagamento sem causa. Precedentes do STF e do STJ. IV. Com efeito, na forma da jurisprudência do STJ, "o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.797-0, firmou compreensão no sentido de que as diferenças de URV devidas à magistratura federal e aos promotores estão limitadas a janeiro de 1995, sob pena de se incorrer em pagamento indevido. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a decisão proferida na ADI 2.323-MC/DF, pelo Pretório Excelso, afastando a referida limitação, não se aplica aos magistrados e membros do Ministério Público (AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 17/4/2013; REsp 1.291.861/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/5/2012; REsp 1.104.651/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15/6/2009; AgRg no REsp 1.136.831/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 13/9/2010). O art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil possibilita, na espécie, que a Fazenda Pública suscite a limitação temporal em Embargos à Execução, com base nas decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade" (STJ, AgRg no AREsp 428.287/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014). V. "A decisão de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito vinculante e erga omnes, portanto, em decorrência desse julgamento (ADI n. 1.797), ao juízo da execução cumprirá, no ponto, assentar a inexigibilidade do título judicial (CPC, art. 741, parágrafo único)" (STF, AI-Agr 553.669-1-SP, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJU de 12/05/2006). [...]

(AgRg no REsp 1.259.899/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 20/05/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.248.861/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014; AgRg no REsp 1.151.522/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 26/05/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.400.483/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.344.685/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013; AgRg no REsp 1.343.456/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.405.422/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1.055.694/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013; AgRg no REsp 929.951/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011.

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

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013058-55.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.002484-6/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : GERSON SOARES DA ROCHA e outros(as)  
: JOSE MARIA SOARES DA ROCHA  
: MARIA CECILIA SCHITINI D ALMEIDA  
: MARIA HELENA QUEIROZ  
: MARIA NILZA DE OLIVEIRA LISBOA  
ADVOGADO : SP151439 RENATO LAZZARINI  
No. ORIG. : 98.00.13058-6 5 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

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

Alega ter havido violação do artigo 3º do Decreto 20.910/32. Sustenta que após a interrupção da prescrição quinquenal quanto ao pleito atinente à correção monetária dos valores pagos com atraso aos servidores públicos o prazo deve ser contado pela metade.

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017663-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017663-2/SP

AGRAVANTE : CAMELIER E MACHADO ADVOCACIA  
ADVOGADO : SP139003 ROGERIO GADIOLI LA GUARDIA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2007.61.05.006252-5 6 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

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

Alega ter havido violação dos artigos 915 a 918 do Código de Processo Civil, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que o v. acórdão negou o caráter dúplice da ação de prestação de contas, devendo seu crédito ser apurado na segunda fase da ação de prestação de contas, ocasião em que já reconhecido o dever de prestá-las.

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002470-77.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002470-0/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : FERNANDO DINIZ ANDALO  
ADVOGADO : SP167839 RODRIGO MOLINA SANCHES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00024707720124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

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

Alega ter havido violação do artigo 2º da Lei 9.266/96, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que o artigo 3º, inciso I, do Decreto 7.014/09 não excede os limites do poder regulamentar, ao contrário do que restou decidido no v. acórdão recorrido.

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

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

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39196/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003725-55.1993.4.03.6100/SP

96.03.087801-4/SP

APELANTE : G G S ADMINISTRADORA DE BENS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP036212 ROBERTO VIEGAS CALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP076787 IVONE DE SOUZA TONIOLO DO PRADO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.03725-0 10 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por GGS Administradora de Bens S/C e Roberto Calvo Advogados Associados, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal.

Alega ter havido violação do artigo 24, § 4º, da Lei 8.906/94, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que faz jus aos honorários advocatícios arbitrados na sentença, mesmo sem ter havido trânsito em julgado desta, tendo em vista que a transação entre as partes, antes do julgamento da apelação e sem a participação dos advogados, não lhes prejudica quanto à verba sucumbencial.

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005093-89.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.005093-0/SP

APELANTE : CONSTRUTORA DANIEL HORNOS LTDA e outros(as)  
: DANIEL HORNOS  
: RACHEL FURTADO DE MELLO HORNOS  
ADVOGADO : SP183615 THIAGO D AUREA CIOFFI SANTORO BIAZOTTI  
APELANTE : DOMINGOS PELLEGRINO  
: MARTA MARIA PELLEGRINO  
ADVOGADO : SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que negou provimento aos embargos de declaração, por entender que o v. acórdão embargado não foi omissivo nem contraditório quanto ao pedido de apreciação das matérias apresentadas no recurso de agravo legal.

Alega a recorrente, em síntese, entre outros fundamentos, a violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil. Argumenta que o acórdão que julgou o agravo legal foi omissivo ao não apreciar a ausência de impugnação da ré às alegações da inicial, em violação ao que determina o artigo 302 do Código de Processo Civil.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023655-78.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023655-4/SP

APELANTE : SEIKITI UECHI e outros(as)  
: KIYOE MAEKAWA  
: ENEIDA MARIA GERVASIO  
ADVOGADO : SP198282 PAULO FERREIRA PACINI e outro(a)  
APELADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

**DECISÃO**

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado por **SEIKITI UECHI e OUTROS** com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, bem como do art. 541 do CPC.

O acórdão recorrido entendeu atingida pela prescrição quinquenal a ação movida contra o BACEN com o fim de obter a repetição dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre a emissão de passagens aéreas e aquisição de moeda estrangeira, nos termos da Resolução n. 1.154/86

Em seu recurso excepcional, o recorrente indica a violação do art. 535, II, do CPC, eis que não sanadas as omissões e contradições apontadas em embargos de declaração.

Invoca também a contrariedade ao art. 219 do CPC; aos art. 172, I, e 175 do Código Civil de 1916; e ao art. 202, I, do Código Civil de 2002, ao argumento central de que a prescrição deve seguir a regra dos "cinco mais cinco" e que houve a interrupção da prescrição em face da citação da União em outro processo, extinto por ilegitimidade passiva da ré, uma vez que havia controvérsia sobre quem detinha a legitimidade passiva para a ação.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

Devidamente atendido o requisito do esgotamento das vias ordinárias.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.*

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face Do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.
2. **Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na Medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.**
3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, I e II, do CPC.

Quanto ao mérito recursal, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça favoráveis à tese jurídica defendida pela recorrente, a saber:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO ACIDENTE PESSOAL. AJUIZAMENTO DE ANTERIOR DEMANDA, COM CITAÇÃO VÁLIDA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO ANTE A ILEGITIMIDADE PASSIVA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. Esta Corte Superior de Justiça consolidou o entendimento de que a citação válida, excepcionando-se as causas do art. 267, II e III, do Código de Processo Civil, interrompe a prescrição.

2. Na presente hipótese, mesmo tendo sido extinta sem resolução de mérito a ação anteriormente proposta, a citação no prazo e na forma da lei processual é suficiente a obstar a suscitada prescrição e viabilizar o prosseguimento do feito.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 316.215/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 18/06/2013)

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO ACIDENTE PESSOAL. AJUIZAMENTO DE ANTERIOR DEMANDA, COM CITAÇÃO VÁLIDA, EM FACE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO ANTE A ILEGITIMIDADE PASSIVA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. Esta Corte Superior de Justiça consolidou o entendimento de que a citação válida, excepcionando-se as causas do art. 267, II e III, do Código de Processo Civil, interrompe a prescrição.

2. Na presente hipótese, mesmo tendo sido extinta a ação de cobrança de indenização securitária anteriormente proposta em face da Caixa Econômica Federal, a citação válida naquela demanda possui o condão de interromper a prescrição, mormente ante o fato daquela empresa pública ser detentora do controle acionário da Caixa Seguradora S/A, o que atrai ao consumidor a aparência de correta propositura da anterior ação.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1385531/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 13/05/2011)

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado por **SEIKITI UECHI e OUTROS**.

Também ficam submetidas ao E. Superior Tribunal de Justiça outras questões suscitadas pela parte recorrente (Súmulas 292 e 528 do STF).

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006645-25.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.006645-3/MS

APELANTE : CLAUDIO MACHADO DE ARAUJO  
ADVOGADO : MS014445 VINICIUS C MONTEIRO PAIVA e outro(a)  
APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA - CRP 14 REGIAO MT/MS  
ADVOGADO : MS008734 PAULA ALEXSANDRA CONSALTER ALMEIDA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00066452520044036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão emanado de órgão colegiado deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu parcial provimento à apelação da parte ré para afastar da condenação a verba referente aos danos materiais.

Alega, em síntese, que o v. aresto encontra-se equivocado porque não se trata de hipótese de nomeação tardia em concurso público, mas sim de falta de nomeação, o que legitima o pagamento de danos materiais em sua modalidade lucro cessante. Aponta violação dos artigos 186, 402 e 927 do Código Civil porque a omissão da Administração configurou ato ilícito, portanto, indenizável. Pondera que o candidato aprovado em primeiro lugar tem direito à nomeação e ao deixar expirar o certame sem promover a sua nomeação a Administração lhe causou danos de ordem material e moral.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos gerais de admissibilidade do recurso.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de que é impossível o recebimento de remunerações sem a devida contraprestação, mesmo dos candidatos aprovados em concurso público que tivera suas nomeações postergadas (AgRg no REsp 1265123/RS, 2ª Turma, Og Fernandes, j. 23.06.2015, DJe 01.07.2015).

O caso em tela, contudo, **diverge** da situação consolidada, pois **o candidato não foi nomeado e não se busca, nesta demanda, a sua nomeação**. Pretende por este recurso, apenas, receber dano material, na modalidade lucro cessante, por ter a autarquia deixado escoar o prazo de validade do certame sem a nomeação do candidato aprovado em primeiro lugar.

À vista da existência de jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, da plausibilidade da alegação e constituindo finalidade do recurso a uniformização interpretativa sobre um mesmo dispositivo de lei federal, de rigor a admissão do recurso. Nesse sentido:

*(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479).* (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª e. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011690-68.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.011690-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLI  
APELADO(A) : BENEDITO PINTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP203266 ÉVELIN GUEDES DE ALCÂNTARA CAVALHEIRO MARTINS e  
outro(a)

**DECISÃO**

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

Alega ter havido violação do artigo 17 do Decreto-Lei 204/67, dentre outros dispositivos legais, bem como divergência jurisprudencial. Sustenta que o prazo previsto no referido dispositivo para o recebimento administrativo do prêmio de loteria não atinge a prescrição da pretensão de cobrança do valor pela via judicial.

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000883-85.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.000883-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP251470 DANIEL CORREA  
APELADO(A) : JOSE AMERICO POLITI  
ADVOGADO : SP220102 FABIO HENRIQUE SANCHES POLITI e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que declarou a carência da ação, quanto ao pleito de incidência de juros progressivos sobre depósitos em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), considerando que a vinculação ao regime fundiário deu-se quando ainda vigente a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Considerando que o Superior Tribunal de Justiça, em casos como o presente, tem examinado a controvérsia sob o enfoque da prova da correta creditação da taxa de juros (e, mais particularmente, à atribuição do ônus probatório, cf. Recurso Especial nº 844.418/SP), e, ainda, considerando o quanto decidido pela Corte Superior no julgamento do **Recurso Especial nº 1.108.034/RN**, acerca da responsabilidade pela apresentação dos extratos, mesmo que anteriores à centralização das contas vinculadas na CEF, os autos foram encaminhados ao órgão julgador para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Retornados os autos do órgão julgador sem retratação, deve ser cumprido o disposto no § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o entendimento firmado no referido paradigma é integralmente aplicável às demandas em que o fundiário demanda o pagamento de juros progressivos, conforme se depreende do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS VINCULADOS - ÔNUS DA CEF - RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SE FUNDAMENTOU EM PROCESSO REPETITIVO - MULTA.*

**1. A demonstração de que o cálculo dos juros foi feito desrespeitando o regime da progressividade, depende no caso da apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada, o que, conforme assentado na decisão agravada e na reiterada jurisprudência desta Corte, consolidada com o julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é ônus da Caixa Econômica Federal.**

**2. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (g.n.)**

(AgRg no REsp 1162798/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008029-38.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008029-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e  
outro(a)  
APELADO(A) : ANTONIA LUIZ DE OLIVEIRA (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
: BENEDITO HONORIO FILHO  
: JEANETE CALIXTO DE CAMPOS  
: LIDIA RODRIGUES DA SILVA  
: MARILENE APARECIDA FRANCO OLIVEIRA  
: MARILENE REZENDE  
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro(a)  
CODINOME : MARILENE REZENDE ZAMBE  
APELADO(A) : OCTAVIO SANCHES CUEVAS  
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro(a)

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que declarou a carência da ação, quanto ao pleito de incidência de juros progressivos sobre depósitos em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), considerando que a vinculação ao regime fundiário deu-se quando ainda vigente a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Considerando que o Superior Tribunal de Justiça, em casos como o presente, tem examinado a controvérsia sob o enfoque da prova da correta creditação da taxa de juros (e, mais particularmente, à atribuição do ônus probatório, cf. Recurso Especial nº 844.418/SP), e, ainda, considerando o quanto decidido pela Corte Superior no julgamento do **Recurso Especial nº 1.108.034/RN**, acerca da responsabilidade pela apresentação dos extratos, mesmo que anteriores à centralização das contas vinculadas na CEF, os autos foram encaminhados ao órgão julgador para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Retornados os autos do órgão julgador sem retratação, deve ser cumprido o disposto no § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o entendimento firmado no referido paradigma é integralmente aplicável às demandas em que o fundiário demanda o pagamento de juros progressivos, conforme se depreende do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS VINCULADOS - ÔNUS DA CEF - RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SE FUNDAMENTOU EM PROCESSO REPETITIVO - MULTA.*

*1. A demonstração de que o cálculo dos juros foi feito desrespeitando o regime da progressividade, depende no caso da apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada, o que, conforme assentado na decisão agravada e na reiterada jurisprudência desta Corte, consolidada com o julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é ônus da Caixa Econômica Federal.*

2. *Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (g.n.)*

(AgRg no REsp 1162798/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008038-97.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008038-3/SP

APELANTE : LEOPOLDINA BAPTISTA (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
: LEONOR MARIA DE JESUS SILVA  
: LUIZ BALSARIN  
: LUIZ NOGUEIRA DA SILVA  
: MANOEL GOMES DA SILVA  
: MARIA CRISALIDA DE OLIVEIRA PINHEIRO  
: NEUZA MARIA MATEUS  
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e  
: outro(a)  
No. ORIG. : 00080389720094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que declarou a carência da ação, quanto ao pleito de incidência de juros progressivos sobre depósitos em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), considerando que a vinculação ao regime fundiário deu-se quando ainda vigente a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Considerando que o Superior Tribunal de Justiça, em casos como o presente, tem examinado a controvérsia sob o enfoque da prova da correta creditação da taxa de juros (e, mais particularmente, à atribuição do ônus probatório, cf. Recurso Especial nº 844.418/SP), e, ainda, considerando o quanto decidido pela Corte Superior no julgamento do **Recurso Especial nº 1.108.034/RN**, acerca da responsabilidade pela apresentação dos extratos, mesmo que anteriores à centralização das contas vinculadas na CEF, os autos foram encaminhados ao órgão julgador para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Retornados os autos do órgão julgador sem retratação, deve ser cumprido o disposto no § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o entendimento firmado no referido paradigma é integralmente aplicável às demandas em que o fundiário demanda o pagamento de juros progressivos, conforme se depreende do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS VINCULADOS - ÔNUS DA CEF - RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SE FUNDAMENTOU EM PROCESSO REPETITIVO - MULTA.*

*1. A demonstração de que o cálculo dos juros foi feito desrespeitando o regime da progressividade, depende no caso da apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada, o que, conforme assentado na decisão agravada e na reiterada jurisprudência desta Corte, consolidada com o julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é ônus da Caixa Econômica Federal.*

*2. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (g.n.)*

(AgRg no REsp 1162798/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008706-68.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008706-7/SP

APELANTE : JURACY FELIX DE SENA (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
: JULIO BARBOSA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
: JUVENAL AMARO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
: JOSE DIAS SANCHES CABRERA (= ou > de 60 anos)  
: JUSCELINO FERREIRA FRANCA (= ou > de 60 anos)  
: JOAO ONORIO ALVES (= ou > de 60 anos)  
: JOAO ALVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087469 RUI GUIMARAES VIANNA e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que declarou a carência da ação, quanto ao pleito de incidência de juros progressivos sobre depósitos em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), considerando que a vinculação ao regime fundiário deu-se quando ainda vigente a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Considerando que o Superior Tribunal de Justiça, em casos como o presente, tem examinado a controvérsia sob o enfoque da prova da correta creditação da taxa de juros (e, mais particularmente, à atribuição do ônus probatório, cf. Recurso Especial nº 844.418/SP), e, ainda, considerando o quanto decidido pela Corte Superior no julgamento do **Recurso Especial nº 1.108.034/RN**, acerca da responsabilidade pela apresentação dos extratos, mesmo que anteriores à centralização das contas vinculadas na CEF, os autos foram encaminhados ao órgão julgador para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Retornados os autos do órgão julgador sem retratação, deve ser cumprido o disposto no § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o entendimento firmado no referido paradigma é integralmente aplicável às demandas em que o fundiário demanda o pagamento de juros progressivos, conforme se depreende do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS VINCULADOS - ÔNUS DA CEF - RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SE FUNDAMENTOU EM PROCESSO REPETITIVO - MULTA.*

**1. A demonstração de que o cálculo dos juros foi feito desrespeitando o regime da progressividade, depende no caso da apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada, o que, conforme assentado na decisão agravada e na reiterada jurisprudência desta Corte, consolidada com o julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é ônus da Caixa Econômica Federal.**

**2. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (g.n.)**

(AgRg no REsp 1162798/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013814-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013814-2/SP

APELANTE	: RUBENS TOLEDO (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	: RUBENS NELSON MANCINI (= ou > de 60 anos)
	: LAZARO DE ASSUNCAO RAMOS (= ou > de 60 anos)
	: LAERTE LAZARO ALVES (= ou > de 60 anos)
	: MARIA LUCIA DANTAS MARTINS
	: MARIA DA CONCEICAO DA SILVA QUEIROZ (= ou > de 60 anos)
	: MARIA DO SOJCORRO MALHEIRO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF

No. ORIG. : 00138147820094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que declarou a carência da ação, quanto ao pleito de incidência de juros progressivos sobre depósitos em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), considerando que a vinculação ao regime fundiário deu-se quando ainda vigente a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Considerando que o Superior Tribunal de Justiça, em casos como o presente, tem examinado a controvérsia sob o enfoque da prova da correta creditação da taxa de juros (e, mais particularmente, à atribuição do ônus probatório, cf. Recurso Especial nº 844.418/SP), e, ainda, considerando o quanto decidido pela Corte Superior no julgamento do **Recurso Especial nº 1.108.034/RN**, acerca da responsabilidade pela apresentação dos extratos, mesmo que anteriores à centralização das contas vinculadas na CEF, os autos foram encaminhados ao órgão julgador para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Retornados os autos do órgão julgador sem retratação, deve ser cumprido o disposto no § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o entendimento firmado no referido paradigma é integralmente aplicável às demandas em que o fundiário demanda o pagamento de juros progressivos, conforme se depreende do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS VINCULADOS - ÔNUS DA CEF - RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SE FUNDAMENTOU EM PROCESSO REPETITIVO - MULTA.*

**1. A demonstração de que o cálculo dos juros foi feito desrespeitando o regime da progressividade, depende no caso da apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada, o que, conforme assentado na decisão agravada e na reiterada jurisprudência desta Corte, consolidada com o julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é ônus da Caixa Econômica Federal.**

**2. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (g.n.)**

(AgRg no REsp 1162798/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007011-37.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007011-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e  
outro(a)  
APELADO(A) : MIRNA APARECIDA VASSOLER  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)  
No. ORIG. : 00070113720094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que declarou a carência da ação, quanto ao pleito de incidência de juros progressivos sobre depósitos em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), considerando que a vinculação ao regime fundiário deu-se quando ainda vigente a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Considerando que o Superior Tribunal de Justiça, em casos como o presente, tem examinado a controvérsia sob o enfoque da prova da correta creditação da taxa de juros (e, mais particularmente, à atribuição do ônus probatório, cf. Recurso Especial nº 844.418/SP), e, ainda, considerando o quanto decidido pela Corte Superior no julgamento do **Recurso Especial nº 1.108.034/RN**, acerca da responsabilidade pela apresentação dos extratos, mesmo que anteriores à centralização das contas vinculadas na CEF, os autos foram encaminhados ao órgão julgador para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Retornados os autos do órgão julgador sem retratação, deve ser cumprido o disposto no § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o entendimento firmado no referido paradigma é integralmente aplicável às demandas em que o fundiário demanda o pagamento de juros progressivos, conforme se depreende do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS VINCULADOS - ÔNUS DA CEF - RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SE FUNDAMENTOU EM PROCESSO REPETITIVO - MULTA.*

*1. A demonstração de que o cálculo dos juros foi feito desrespeitando o regime da progressividade, depende no caso da apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada, o que, conforme assentado na decisão agravada e na reiterada jurisprudência desta Corte, consolidada com o julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é ônus da Caixa Econômica Federal.*

*2. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (g.n.)*

(AgRg no REsp 1162798/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e  
outro(a)  
APELADO(A) : AUREA PAULINA GONCALVES (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro(a)  
CODINOME : AUREA PAULINA DA CRUZ  
APELADO(A) : CELIA MARIA DUARTE MATEUS  
: CARLOS NERI DE ALMEIDA  
: HUMBERTO MARTINS PIRES  
: PEDRO BATISTA DOS SANTOS  
: SOLANGE RODRIGUES LIRA SOARES  
: SONIA MARIA BEIJAS SANFRIAN  
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro(a)  
No. ORIG. : 00066743320094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que declarou a carência da ação, quanto ao pleito de incidência de juros progressivos sobre depósitos em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), considerando que a vinculação ao regime fundiário deu-se quando ainda vigente a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Considerando que o Superior Tribunal de Justiça, em casos como o presente, tem examinado a controvérsia sob o enfoque da prova da correta creditação da taxa de juros (e, mais particularmente, à atribuição do ônus probatório, cf. Recurso Especial nº 844.418/SP), e, ainda, considerando o quanto decidido pela Corte Superior no julgamento do **Recurso Especial nº 1.108.034/RN**, acerca da responsabilidade pela apresentação dos extratos, mesmo que anteriores à centralização das contas vinculadas na CEF, os autos foram encaminhados ao órgão julgador para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Retornados os autos do órgão julgador sem retratação, deve ser cumprido o disposto no § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o entendimento firmado no referido paradigma é integralmente aplicável às demandas em que o fundiário demanda o pagamento de juros progressivos, conforme se depreende do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS VINCULADOS - ÔNUS DA CEF - RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SE FUNDAMENTOU EM PROCESSO REPETITIVO - MULTA.*

*1. A demonstração de que o cálculo dos juros foi feito desrespeitando o regime da progressividade, depende no caso da apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada, o que, conforme assentado na decisão agravada e na reiterada jurisprudência desta Corte, consolidada com o julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é ônus da Caixa Econômica Federal.*

*2. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (g.n.)*

(AgRg no REsp 1162798/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010950-33.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010950-8/SP

APELANTE : DAVID GOMES QUEIROZ  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro(a)  
No. ORIG. : 00109503320104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão que reconheceu a constitucionalidade dos dispositivos da Lei 9.514/97 que regulam o procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, no âmbito dos contratos de financiamento imobiliário.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da Constituição da República.

Decido.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001237-89.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001237-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP146819 ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro(a)  
APELADO(A) : ANTONIO FREIRE FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)  
No. ORIG. : 00012378920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que declarou a carência da ação, quanto ao pleito de incidência de juros progressivos sobre depósitos em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), considerando que a vinculação ao regime fundiário deu-se quando ainda vigente a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Considerando que o Superior Tribunal de Justiça, em casos como o presente, tem examinado a controvérsia sob o enfoque da prova da correta creditação da taxa de juros (e, mais particularmente, à atribuição do ônus probatório, cf. Recurso Especial nº 844.418/SP), e, ainda, considerando o quanto decidido pela Corte Superior no julgamento do **Recurso Especial nº 1.108.034/RN**, acerca da responsabilidade pela apresentação dos extratos, mesmo que anteriores à centralização das contas vinculadas na CEF, os autos foram encaminhados ao órgão julgador para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Retornados os autos do órgão julgador sem retratação, deve ser cumprido o disposto no § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o entendimento firmado no referido paradigma é integralmente aplicável às demandas em que o fundiário demanda o pagamento de juros progressivos, conforme se depreende do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS VINCULADOS - ÔNUS DA CEF - RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SE FUNDAMENTOU EM PROCESSO REPETITIVO - MULTA.*

*1. A demonstração de que o cálculo dos juros foi feito desrespeitando o regime da progressividade, depende no caso da apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada, o que, conforme assentado na decisão agravada e na reiterada jurisprudência desta Corte, consolidada com o julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é ônus da Caixa Econômica Federal.*

*2. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (g.n.)*

(AgRg no REsp 1162798/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais

requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007530-83.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007530-8/SP

APELANTE : JOSE CARLOS PESIGUELO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00075308320114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que declarou a carência da ação, quanto ao pleito de incidência de juros progressivos sobre depósitos em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), considerando que a vinculação ao regime fundiário deu-se quando ainda vigente a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Considerando que o Superior Tribunal de Justiça, em casos como o presente, tem examinado a controvérsia sob o enfoque da prova da correta creditação da taxa de juros (e, mais particularmente, à atribuição do ônus probatório, cf. Recurso Especial nº 844.418/SP), e, ainda, considerando o quanto decidido pela Corte Superior no julgamento do **Recurso Especial nº 1.108.034/RN**, acerca da responsabilidade pela apresentação dos extratos, mesmo que anteriores à centralização das contas vinculadas na CEF, os autos foram encaminhados ao órgão julgador para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Retornados os autos do órgão julgador sem retratação, deve ser cumprido o disposto no § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o entendimento firmado no referido paradigma é integralmente aplicável às demandas em que o fundiário demanda o pagamento de juros progressivos, conforme se depreende do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS -*

*COMPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS VINCULADOS - ÔNUS DA CEF - RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SE FUNDAMENTOU EM PROCESSO REPETITIVO - MULTA.*

*1. A demonstração de que o cálculo dos juros foi feito desrespeitando o regime da progressividade, depende no caso da apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada, o que, conforme assentado na decisão agravada e na reiterada jurisprudência desta Corte, consolidada com o julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é ônus da Caixa Econômica Federal.*

*2. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (g.n.)*

(AgRg no REsp 1162798/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009629-89.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009629-8/SP

APELANTE : FABIO VALDECIOLI CWEJGORN  
ADVOGADO : SP161950 FABIO VALDECIOLI CWEJGORN  
APELADO(A) : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4  
ADVOGADO : SP207022 FÁTIMA GONÇALVES MOREIRA FECHIO e outro(a)  
No. ORIG. : 00096298920124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Fábio Valdecioli Cwejgorn, com fulcro no artigo 102, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao seu agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, mantendo a decisão monocrática de relator que negou seguimento à apelação e, por conseguinte, a denegação da segurança.

Alega, em síntese, violação do artigo 37 da Constituição Federal porque o Conselho Profissional extinguiu o cargo de advogado de seu quadro profissional e, na sequência, contratou escritório de advocacia para a prestação de serviços jurídicos. Afirma ter sido o primeiro colocado no certame e ainda que a vaga não existisse - o concurso era para cadastro de reserva - ela surgiu durante o prazo de validade, todavia, na sequência o cargo foi extinto. Diz ter havido violação dos princípios da moralidade administrativa e da eficiência, merecendo reforma o julgado.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Quanto à repercussão geral, foi suscitada e eventualmente será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

A ementa do v. acórdão foi assim redigida:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO DE RESERVA. NOMEAÇÃO. EXPECTATIVA DE DIREITO. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.*

*2. Manifestamente infundada a alegação de falta de motivação da decisão agravada, vez que se trata, no caso, apenas de impugnação à fundamentação adotada no julgamento, o que enseja discussão de eventual error in iudicando e não nulidade por falta de motivação.*

*3. Consolidada a jurisprudência no sentido de que os candidatos, que forem classificados em concurso público fora do número de vagas previstas no edital, possuem mera expectativa de direito à nomeação, sendo que a impetração veiculou a pretensão, alegando a existência de direito líquido e certo em razão de sua convocação para apresentar documentos e realizar exames médico e psicológico admissionais.*

*4. Todavia, a alegação de que telegrama, convocando o impetrante para apresentação de documentos e realização de exames médico e psicológico, alteraria a situação de mera expectativa de direito em direito subjetivo, ainda que com data de provável admissão, não gera o pretendido direito líquido e certo à nomeação, pois se trata de procedimento destinado a evitar que, em caso de surgimento de vaga, seja prejudicado o interesse da Administração de prover, de forma imediata, os cargos, inclusive frente ao risco de expiração da data de validade do concurso público, não correspondendo, porém, ao reconhecimento da existência de vaga a ser provida.*

*5. Logo, a convocação do impetrante para avaliações médica e psicotécnica e a declaração de sua aptidão não bastam para garantir direito líquido e certo à nomeação e posse, estando plenamente justificado o procedimento administrativo pelo interesse público de preservar a validade do concurso público e garantir o quanto antes possível o provimento de cargos que venham a surgir.*

*6. A alegação, deduzida apenas depois da interposição da apelação, de que haveria vaga, em razão de pedido de demissão, e provada a necessidade do serviço pela contratação de escritório de advocacia para atuar em nome do CRQ, não permite a concessão da ordem, nos moldes pleiteados.*

*7. Primeiramente porque os fatos narrados não são supervenientes, mas preexistentes à impetração, além do que envolvem a inovação dos fundamentos jurídicos da pretensão e da própria pretensão em si, pois o que se almeja discutir, agora, é a nulidade ou ilegalidade da própria extinção do cargo, que havia vagado, para efeito de surgimento de vaga a ser provida pelo impetrante, o que extrapola os limites do pedido e causa de pedir, assentados - cabe destacar - no direito líquido e certo à nomeação, especificamente em razão da convocação do impetrante, classificado no concurso para cadastro de reserva, para apresentar documentos e realizar exames médico e psicológico admissionais, a transformar mera expectativa em direito subjetivo à nomeação, porém, como visto, sem qualquer discussão acerca de nulidade de ato administrativo relativo à extinção de cargo vago.*

*8. Agravo inominado desprovido."*

Conquanto inexista direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso para formação de cadastro de reservas, é certo que no caso em apreço o recorrente logrou demonstrar que durante o prazo de validade do certame uma das advogadas integrantes da autarquia desligou-se do quadro de funcionários (fls. 215/217).

Promovendo a extinção da vaga e a terceirização do serviço por meio de contratação de escritório (fls. 218/221), parece-me ter havido afronta aos princípios da moralidade administrativa, da impessoalidade e da legalidade, o que torna plausível a tese de afronta à Carta Magna.

Há julgado no Supremo Tribunal Federal no sentido de que surgindo a vaga durante o prazo de validade do concurso, o candidato possui direito à nomeação. Confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO EM CADASTRO RESERVA. SURGIMENTO DE VAGA NO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. DIREITO À NOMEAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."**

(STF, RE 779117 AgR/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 04.02.2014, DJe 13.02.2014)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006035-40.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006035-3/SP

APELANTE : JOAO MARCILIO FRANCO SO DOMINGUES  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP101318 REGINALDO CAGINI e outro(a)  
No. ORIG. : 00060354020124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão que reconheceu a constitucionalidade dos dispositivos da Lei 9.514/97 que regulam o procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, no âmbito dos contratos de financiamento imobiliário.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da Constituição da República.

Decido.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001391-93.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001391-8/SP

APELANTE : RENATO MARSOLA - prioridade  
ADVOGADO : SP027701 BRAZ DANIEL ZEBER e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA DA SILVA e outro(a)  
No. ORIG. : 00013919320134036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que declarou a carência da ação, quanto ao pleito de incidência de juros progressivos sobre depósitos em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), considerando que a vinculação ao regime fundiário deu-se quando ainda vigente a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Considerando que o Superior Tribunal de Justiça, em casos como o presente, tem examinado a controvérsia sob o enfoque da prova da correta creditação da taxa de juros (e, mais particularmente, à atribuição do ônus probatório, cf. Recurso Especial nº 844.418/SP), e, ainda, considerando o quanto decidido pela Corte Superior no julgamento do **Recurso Especial nº 1.108.034/RN**, acerca da responsabilidade pela apresentação dos extratos, mesmo que anteriores à centralização das contas vinculadas na CEF, os autos foram encaminhados ao órgão julgador para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Retornados os autos do órgão julgador sem retratação, deve ser cumprido o disposto no § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o entendimento firmado no referido paradigma é integralmente aplicável às demandas em que o fundiário demanda o pagamento de juros progressivos, conforme se depreende do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO - NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS VINCULADOS - ÔNUS DA CEF - RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE SE FUNDAMENTOU EM PROCESSO REPETITIVO - MULTA.*

*1. A demonstração de que o cálculo dos juros foi feito desrespeitando o regime da progressividade, depende no caso da apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada, o que, conforme assentado na decisão agravada e na reiterada jurisprudência desta Corte, consolidada com o julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é ônus da Caixa Econômica Federal.*

*2. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (g.n.)*

(AgRg no REsp 1162798/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

00019 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025314-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025314-2/SP

PARTE AUTORA : PAULO GERALDINI e outros(as)  
: JOAO BRAGA FILHO  
: ROSANGELA APARECIDA PIACENTINI  
: SONIA MARIA BRAZ PINTO  
ADVOGADO : SP040869 CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI e outro(a)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro(a)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00089233820144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto pelos autores de execução provisória de sentença proferida em ação civil pública, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que iniciaram a execução provisória da sentença, com pedido de distribuição por dependência perante o Juízo por onde tramita a ação civil pública. Diz que o entendimento sufragado pelo E. STJ, no âmbito dos repetitivos, é no sentido de franquear ao exequente a opção de ajuizar a execução no Juízo da ação civil pública ou em seu domicílio.

É o relatório.

Preenchidos os requisitos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Verifico que o acórdão hostilizado afastou o entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento do REsp nº 1.391.198/RS, a pretexto de tratar de hipótese distinta daquela aqui vertida.

Constou do v. acórdão que *"a discussão travada naquele Corte Superior difere substancialmente do debate instalado nos presentes autos. Lá se discutiu, na verdade, a respeito de foro e não propriamente de juízo, assegurando-se ao beneficiário da condenação o direito de optar entre promover o cumprimento da sentença no local de seu domicílio ou no Distrito Federal, onde proferida a sentença condenatória. Aqui, diferentemente, se discute sobre a distribuição ao juízo da condenação, por dependência, ou livremente a outro juízo do mesmo foro."*

Nessa toada, de se admitir o recurso especial.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025315-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025315-4/SP

PARTE AUTORA : ARMANDO ANGELUCCI FILHO e outros(as)  
: LUCIANA ANGELUCCI  
: MARIA AMELIA ANGELUCCI SAAD  
ADVOGADO : SP040869 CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI e outro(a)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00089294520144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto pelos autores de execução provisória de sentença proferida em ação civil pública, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que iniciaram a execução provisória da sentença, com pedido de distribuição por dependência perante o Juízo por onde tramita a ação civil pública. Diz que o entendimento sufragado pelo E. STJ, no âmbito dos repetitivos, é no sentido de franquear ao exequente a opção de ajuizar a execução no Juízo da ação civil pública ou em seu domicílio.

É o relatório.

Preenchidos os requisitos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Verifico que o acórdão hostilizado afastou o entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento do REsp nº 1.391.198/RS, a pretexto de tratar de hipótese distinta daquela aqui vertida.

Constou do v. acórdão que "*a discussão travada naquele Corte Superior difere substancialmente do debate instalado nos presentes autos. Lá se discutiu, na verdade, a respeito de foro e não propriamente de juízo, assegurando-se ao beneficiário da condenação o direito de optar entre promover o cumprimento da sentença no local de seu domicílio ou no Distrito Federal, onde proferida a sentença condenatória. Aqui, diferentemente, se discute sobre a distribuição ao juízo da condenação, por dependência, ou livremente a outro juízo do mesmo foro.*"

Nessa toada, de se admitir o recurso especial.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026742-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026742-6/SP

PARTE AUTORA : JOSE GRIZANTE e outros(as)  
: ADELINO GRIZANTE  
: MARIO GRIZANTE  
ADVOGADO : SP040869 CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI e outro(a)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA

SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00089225320144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto pelos autores de execução provisória de sentença proferida em ação civil pública, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que iniciaram a execução provisória da sentença, com pedido de distribuição por dependência perante o Juízo por onde tramita a ação civil pública. Diz que o entendimento sufragado pelo E. STJ, no âmbito dos repetitivos, é no sentido de franquear ao exequente a opção de ajuizar a execução no Juízo da ação civil pública ou em seu domicílio.

É o relatório.

Preenchidos os requisitos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Verifico que o acórdão hostilizado afastou o entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento do REsp nº 1.391.198/RS, a pretexto de tratar de hipótese distinta daquela aqui vertida.

Constou do v. acórdão que "*a discussão travada naquele Corte Superior difere substancialmente do debate instalado nos presentes autos. Lá se discutiu, na verdade, a respeito de foro e não propriamente de juízo, assegurando-se ao beneficiário da condenação o direito de optar entre promover o cumprimento da sentença no local de seu domicílio ou no Distrito Federal, onde proferida a sentença condenatória. Aqui, diferentemente, se discute sobre a distribuição ao juízo da condenação, por dependência, ou livremente a outro juízo do mesmo foro.*"

Nessa toada, de se admitir o recurso especial.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026743-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026743-8/SP

PARTE AUTORA : YARA RODRIGUES e outro(a)  
: RICARDO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP040869 CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI e outro(a)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro(a)  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091381420144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto pelos autores de execução provisória de sentença proferida em ação civil pública, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que iniciaram a execução provisória da sentença, com pedido de distribuição por dependência perante o Juízo por onde tramita a ação civil pública. Diz que o entendimento sufragado pelo E. STJ, no âmbito dos repetitivos, é no sentido de franquear ao exequente a opção de ajuizar a execução no Juízo da ação civil pública ou em seu domicílio.

É o relatório.

Preenchidos os requisitos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Verifico que o acórdão hostilizado afastou o entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, a pretexto de tratar de hipótese distinta daquela aqui vertida.

Constou do v. acórdão que *"a discussão travada naquele Corte Superior difere substancialmente do debate instalado nos presentes autos. Lá se discutiu, na verdade, a respeito de foro e não propriamente de juízo, assegurando-se ao beneficiário da condenação o direito de optar entre promover o cumprimento da sentença no local de seu domicílio ou no Distrito Federal, onde proferida a sentença condenatória. Aqui, diferentemente, se discute sobre a distribuição ao juízo da condenação, por dependência, ou livremente a outro juízo do mesmo foro."*

Nessa toada, de se admitir o recurso especial.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026749-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026749-9/SP

PARTE AUTORA : MOACIR COLEONE  
ADVOGADO : SP040869 CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI e outro(a)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00129904620144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto pelos autores de execução provisória de sentença proferida em ação civil pública, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que iniciaram a execução provisória da sentença, com pedido de distribuição por dependência perante o Juízo por onde tramita a ação civil pública. Diz que o entendimento sufragado pelo E. STJ, no âmbito dos repetitivos, é no sentido de franquear ao exequente a opção de ajuizar a execução no Juízo da ação civil pública ou em seu domicílio.

É o relatório.

Preenchidos os requisitos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Verifico que o acórdão hostilizado afastou o entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento do REsp nº 1.391.198/RS a pretexto de tratar de hipótese distinta daquela aqui vertida.

Constou do v. acórdão que *"a discussão travada naquele Corte Superior difere substancialmente do debate instalado nos presentes autos. Lá se discutiu, na verdade, a respeito de foro e não propriamente de juízo, assegurando-se ao beneficiário da condenação o direito de optar entre promover o cumprimento da sentença no local de seu domicílio ou no Distrito Federal, onde proferida a sentença condenatória. Aqui, diferentemente, se discute sobre a distribuição ao juízo da condenação, por dependência, ou livremente a outro juízo do mesmo foro."*

Nessa toada, de se admitir o recurso especial.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00024 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026752-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026752-9/SP

PARTE AUTORA : SAID SALOMAO e outros(as)  
: EDI ANELLI  
: FREDERICO RODRIGUES MONTEFELTRO  
: CREUSA MARIA MESSAGE  
: MARLI APARECIDA CARLET ZANGRI  
ADVOGADO : SP040869 CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI e outro(a)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00132441920144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto pelos autores de execução provisória de sentença proferida em ação civil pública, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que iniciaram a execução provisória da sentença, com pedido de distribuição por dependência perante o Juízo por onde tramita a ação civil pública. Diz que o entendimento sufragado pelo E. STJ, no âmbito dos repetitivos, é no sentido de franquear ao exequente a opção de ajuizar a execução no Juízo da ação civil pública ou em seu domicílio.

É o relatório.

Preenchidos os requisitos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Verifico que o acórdão hostilizado afastou o entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento do REsp nº 1.391.198/RS, a pretexto de tratar de hipótese distinta daquela aqui vertida.

Constou do v. acórdão que "*a discussão travada naquele Corte Superior difere substancialmente do debate instalado nos presentes autos. Lá se discutiu, na verdade, a respeito de foro e não propriamente de juízo, assegurando-se ao beneficiário da condenação o direito de optar entre promover o cumprimento da sentença no local de seu domicílio ou no Distrito Federal, onde proferida a sentença condenatória. Aqui, diferentemente, se discute sobre a distribuição ao juízo da condenação, por dependência, ou livremente a outro juízo do mesmo foro.*"

Nessa toada, de se admitir o recurso especial.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00025 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0031831-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031831-8/SP

PARTE AUTORA : ONDINA APARECIDA AMBRISI ANGELUCI e outros(as)  
: MARINA AMBRISI VIVIANI  
: ANTONIO AMBRIZI  
: JOSE AUREO AMBRISI  
ADVOGADO : SP040869 CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI e outro(a)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro(a)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091408120144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto pelos autores de execução provisória de sentença proferida em ação civil pública, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que iniciaram a execução provisória da sentença, com pedido de distribuição por dependência perante o Juízo por onde tramita a ação civil pública. Diz que o entendimento sufragado pelo E. STJ, no âmbito dos repetitivos, é no sentido de franquear ao exequente a opção de ajuizar a execução no Juízo da ação civil pública ou em seu domicílio.

É o relatório.

Preenchidos os requisitos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Verifico que o acórdão hostilizado afastou o entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento do REsp nº 1.391.198/RS, a pretexto de tratar de hipótese distinta daquela aqui vertida.

Constou do v. acórdão que "*a discussão travada naquele Corte Superior difere substancialmente do debate instalado nos presentes autos. Lá se discutiu, na verdade, a respeito de foro e não propriamente de juízo, assegurando-se ao beneficiário da condenação o direito de optar entre promover o cumprimento da sentença no local de seu domicílio ou no Distrito Federal, onde proferida a sentença condenatória. Aqui, diferentemente, se discute sobre a distribuição ao juízo da condenação, por dependência, ou livremente a outro juízo do mesmo foro.*"

Nessa toada, de se admitir o recurso especial.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003099-89.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.003099-7/SP

APELANTE : ANDRE FERNANDO SILVA VIEIRA  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00030998920144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão que reconheceu a constitucionalidade dos dispositivos da Lei 9.514/97 que regulam o procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, no âmbito dos contratos de financiamento imobiliário.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da Constituição da República.

Decido.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39204/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003083-32.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.003083-7/SP

APELANTE : ACUCAREIRA BORTOLO CAROLO S/A e outros(as)  
: MARCELO CAROLO  
: ANTONIO CARLOS CAROLO  
: JOSE MARIA CARNEIRO  
ADVOGADO : SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela **UNIÃO FEDERAL** com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

O aresto recorrido entendeu que a recorrente não tem interesse de agir em ação de depósito fundada na Lei 8.866/94, uma vez que a Súmula Vinculante n. 25, do Supremo Tribunal Federal, afastou a possibilidade da prisão civil do depositário infiel, cabendo-lhe somente ajuizar execução fiscal para exigir a satisfação do seu crédito.

A recorrente alega violação dos art. 2º e 267, VI, do CPC, bem como dos art. 4º e 7º da Lei 8.866/94, ao argumento central de que a proibição da prisão do depositário infiel não esvazia a ação depósito.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

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

Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça em sentido favorável à tese jurídica defendida pela recorrente, a saber:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DEPÓSITO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. VIABILIDADE (A DESPEITO DA IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO DO DEPOSITÁRIO).*

1. "O art. 9º da Lei 8.866/94 estabeleceu a cobrança de contribuições e exações em favor da Fazenda - via ação de depósito -, e explicitou sua abrangência também às hipóteses de depósitos irregulares, quando afastou a incidência do art. 1.280 do antigo Código Civil", sendo que "o STF suspendeu diversos dispositivos e expressões da Lei 8.866/94, pela ADinMC 1.055, mas manteve integralmente o disposto no art. 9º, o que autoriza a ação de depósito, esvaziada apenas no tocante à prisão liminar" (REsp 612.388/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.11.2005).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1374085/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 27/09/2013)

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado pela **UNIÃO FEDERAL**.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000027-74.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000027-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SAO PAULO S/A e outro(a)  
: AES TIETE S/A  
ADVOGADO : SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000277420124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela **UNIÃO FEDERAL** com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

O aresto recorrido acolheu tese da impetrante de que as deduções das despesas com o Programa de Alimentação ao Trabalhador (PAT) devem incidir sobre o lucro líquido e não do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, segundo a Lei 6.321/76, considerando ilegal, nesta parte, o Decreto 05/91.

A recorrente alega violação do art. 535 do CPC, diante de omissão e contradição do acórdão.

Indica também a contrariedade ao art. 1º da Lei 6.321/76 e ao art. 1º do Decreto 05/91, visto que haveria correlação jurídica entre os dois instrumentos normativos, inexistindo abuso do poder regulamentar do Poder Executivo.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

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

Não foram encontrados precedentes do Superior Tribunal de Justiça no tocante à "quaestio juris", posto que os julgados daquela Corte Superior referem-se somente a outras limitações impostos por Instruções Normativas e Portarias Interministeriais.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado pela **UNIÃO FEDERAL**.

Também ficam submetidas ao E. Superior Tribunal de Justiça outras questões suscitadas pela parte recorrente (Súmulas 292 e 528 do STF).

Int.

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

**Expediente Nro 1597/2015**

DIVISÃO DE AGRAVO  
SETOR DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

Nos processos abaixo relacionados, ficam os agravantes intimados para, no prazo de 10 dias, caso queiram, retirarem as peças reprografadas dos autos que instruíram os agravos denegatórios, tendo em vista a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010, que dispensa a apresentação das mesmas. Findo o prazo as referidas peças serão eliminadas, nos termos do item XXI da O.S. 0989380 de 26 de março de 2015.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001504-08.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.001504-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALDEMAR CAVALCANTE  
ADVOGADO : SP141138 LUCIANA NOGUEIRA DOS REIS e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

DIVISÃO DE AGRAVO  
SETOR DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

Nos processos abaixo relacionados, ficam os agravantes intimados para, no prazo de 10 dias, caso queiram, retirarem as peças reprografadas dos autos que instruíram os agravos denegatórios, tendo em vista a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010, que dispensa a apresentação das mesmas. Findo o prazo as referidas peças serão eliminadas, nos termos do item XXI da O.S. 0989380 de 26 de março de 2015.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003877-28.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003877-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE VENANCIO DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038772820054036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO  
SETOR DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

Nos processos abaixo relacionados, ficam os agravantes intimados para, no prazo de 10 dias, caso queiram, retirarem as peças reprografadas dos autos que instruíram os agravos denegatórios, tendo em vista a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010, que dispensa a apresentação das mesmas. Findo o prazo as referidas peças serão eliminadas, nos termos do item XXI da O.S. 0989380 de 26 de março de 2015.

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006818-48.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006818-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : EDIVALDO CARVALHO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP223662 CARLOS ROBERTO DA SILVA HENRIQUES e outro(a)  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP161861E EDUARDO CORREA KISSAJIKIAN e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DIVISÃO DE AGRAVO  
SETOR DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

Nos processos abaixo relacionados, ficam os agravantes intimados para, no prazo de 10 dias, caso queiram, retirarem as peças reprografadas dos autos que instruíram os agravos denegatórios, tendo em vista a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010, que dispensa a apresentação das mesmas. Findo o prazo as referidas peças serão eliminadas, nos termos do item XXI da O.S. 0989380 de 26 de março de 2015.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002949-46.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.002949-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : HOSPITAL E MATERNIDADE VILA MARIA S/A  
ADVOGADO : SP243313 ROSELAINÉ GIMENES CEDRAN PORTO e outro(a)  
APELADO(A) : JOSE RUBENS MARIOTONI COPPI e outros(as)  
: MARIA ANGELA MARIA ALVES BESSA  
: MARCOS TEOFILO  
: CELSO LUIS FERREIRA COSTA  
: FLAVIO TAKESHI  
: JORGE ANTONIO RADUAN VIEIRA  
: WELLINGTON VALVERDE  
No. ORIG. : 00029494620064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO  
SETOR DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

Nos processos abaixo relacionados, ficam os agravantes intimados para, no prazo de 10 dias, caso queiram, retirarem as peças reprografadas dos autos que instruíram os agravos denegatórios, tendo em vista a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010, que dispensa a apresentação das mesmas. Findo o prazo as referidas peças serão eliminadas, nos termos do item XXI da O.S. 0989380 de 26 de março de 2015.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005753-17.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.005753-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MATEUS DO NASCIMENTO GUERRA  
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00057531720124036104 3 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO  
SETOR DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

Nos processos abaixo relacionados, ficam os agravantes intimados para, no prazo de 10 dias, caso queiram, retirarem as peças reprografadas dos autos que instruíram os agravos denegatórios, tendo em vista a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010, que dispensa a apresentação das mesmas. Findo o prazo as referidas peças serão eliminadas, nos termos do item XXI da O.S. 0989380 de 26 de março de 2015.

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004343-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO

AGRAVADO(A) : GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : SP159816B SANDRA MARA ZAMONER  
: SP130728 REGIS JOSE DE OLIVEIRA ROCHA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 97.00.00029-5 1 Vr GUARARAPES/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39220/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006464-48.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.006464-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : REFRESCOS IPIRANGA S/A  
ADVOGADO : SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Vistos.

Recurso especial interposto pela **UNIÃO** contra acórdão proferido em ação ordinária para desconstituir NFLD, referentes às diferenças a título de contribuições previdenciárias decorrentes de glosa dos valores compensados, originários de crédito de recolhimento indevido de contribuições previdenciárias sobre pagamentos de "pro labore".

A recorrente sustenta a violação ao artigo 535, II do Código de Processo Civil, uma vez que demonstrou nos embargos declaratórios que após a interposição da apelação, ocorreu fato novo, qual seja, a extinção de alguns créditos pelo pagamento, conforme extratos de consulta de fls. 721/727, implicando a ausência de interesse de agir, devendo o feito ser extinto com resolução do mérito, com base no art. 269, V do CPC;

Decido.

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

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

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

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000882-52.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.000882-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : ASSOREDE ADMINIST DE CONS S/C LTDA e outros(as)  
: JOAO BATISTA DE SOUZA  
: THOMAZ LOURENCO NITRINI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela **UNIÃO FEDERAL** com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

O aresto recorrido entendeu que a recorrente não tem interesse de agir em ação de depósito fundada na Lei 8.866/94, uma vez que a Súmula Vinculante n. 25, do Supremo Tribunal Federal, afastou a possibilidade da prisão civil do depositário infiel, cabendo-lhe somente ajuizar execução fiscal para exigir a satisfação do seu crédito.

A recorrente alega violação dos art. 2º e 267, VI, do CPC, bem como dos art. 4º e 7º da Lei 8.866/94, ao argumento central de que a proibição da prisão do depositário infiel não esvazia a ação depósito.

É o relatório.

Passo a decidir.

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



## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que condenou em honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sustenta, em síntese, que o valor arbitrado contraria o disposto no artigo 20, §4º, do CPC, vez que exorbitante.

### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002320-48.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.002320-0/SP

APELANTE : KOLETUS TRANSPORTADORA E COLETORA DE RESIDUOS LTDA  
ADVOGADO : SP194727 CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00023204820014036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c" da CF, contra acórdão, proferido em sede de embargos à execução fiscal, que manteve a higidez do título executivo. Na hipótese, concluiu o julgado não ter sido ilidida a presunção de certeza, liquidez e exigibilidade da CDA, sendo legítima a incidência da taxa Selic. Foi mantida a condenação da recorrente nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor do débito.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Com relação à incidência da taxa Selic, pacífica a jurisprudência do c. STJ acerca da legitimidade de sua aplicação nos executivos fiscais. A propósito do tema:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA. TAXA SELIC. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. VALIDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça reconhece a validade da incidência da taxa Selic para a cobrança de tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1995, bem como a validade da cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 565.102/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)*

Quanto à insurgência relacionada aos requisitos da CDA, os quais, segundo o recorrente, não teriam sido devidamente observados pelo exequente-embargado, cabe consignar que o v. acórdão recorrido, após análise da CDA que embasa o executivo fiscal em cobro, concluiu que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos. Desta forma, a análise desta insurgência em sede de recurso especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da Súmula 07 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Neste sentido, a jurisprudência do c. STJ abaixo colacionada:

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - NULIDADE DA CDA - REEXAME FÁTICO DOS AUTOS - SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. A Primeira Seção do STJ, no REsp 1.345.021/CE, DJe 02/08/2013, firmou entendimento quanto a possibilidade de ser examinada a validade da CDA na instância especial, quando a questão for eminentemente de direito, com base na LEF e/ou no CTN.*

*2. Tendo o Tribunal de origem considerado válida a CDA, pois preenchidos os requisitos legais do art. 202 do CTN, a controvérsia está limitada aos aspectos fáticos do título, incidindo a Súmula 7/STJ.*

*3. A validade da incidência da multa moratória foi declarada à luz da legislação local, o que não autoriza juízo de valoração por esta Corte de Justiça, nos termos da Súmula 280/STF.*

*4. São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária - Precedentes.*

*5. Agravo regimental não provido." g.m.*

*(AgRg no AREsp 113.634/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 14/10/2013)*

Verifica-se, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência no que pertine aos temas acima explanados. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da **Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*".

Passo ao juízo de admissibilidade da insurgência relativa ao *quantum* fixado a título de honorários advocatícios.

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

Nesse sentido:

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

*(...)*

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

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

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

*AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-*

*PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.*

*I - (...)*

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019711-34.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.019711-5/SP

APELANTE	: CHOPERIA PONTO CHIC LTDA e outro(a)
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: CHURRASCARIA E PIZZARIA PONTO CHIC DO PARAISO LTDA
	: LANCHONETE PONTO CHIC DAS PERDIZES LTDA
	: ROTISSERIE PONCHI LTDA
	: CHOPERIA PONTO CHIC DE MOEMA LTDA
APELANTE	: MOTO RIO CIA RIO PRETO DE AUTOMOVEIS
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que condenou em honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sustenta, em síntese, que o valor arbitrado contraria o disposto no artigo 20, §4º, do CPC, vez que exorbitante.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

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

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004811-28.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.004811-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : EMPRESA MUNICIPAL DE CONSTRUÇÕES POPULARES  
ADVOGADO : SP118201 ADRIANNA CAMARGO RENESTO e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, em face de acórdão, proferido em sede de embargos à execução fiscal, que entendeu não ser legítima a cobrança de contribuição previdenciária na hipótese dos autos. Consignou a decisão recorrida que os trabalhadores em questão foram contratados na qualidade de avulsos, restando afastada a alegação do ente exequente no sentido de se tratar de empregados. Em sede de embargos de declaração, a decisão foi complementada para o fim de manter a condenação da exequente-embargada no percentual de 10% sobre o valor da causa atualizado.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Verifica-se que o v. acórdão recorrido, com fundamento no conjunto probatório acostado aos autos, concluiu ter sido comprovado pelo contribuinte que os trabalhadores foram contratados na qualidade de *avulsos*. O *decisum* afastou, portanto, a tese da exequente, no sentido de que a hipótese seria de trabalhadores contratados como *empregados*, situação que legitimaria a cobrança das contribuições previdenciárias objeto do presente executivo fiscal. Desta forma, verifica-se que a análise das alegações trazidas em sede de recurso especial, que visam infirmar a conclusão a que chegou o órgão julgador, viria a acarretar revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, situação que encontra óbice na Súmula 07 do c. STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

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

*PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA*

INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS . REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

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

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

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

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

I - (...)

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004611-60.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.004611-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : PRENSAS SCHULER S/A  
ADVOGADO : SP033663 CRISTINA LINO MOREIRA e outro(a)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União que negou provimento ao agravo legal e manteve a verba honorária no valor de R\$2.000,00.

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

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.



APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : CONSULT ASSISTENCIA MEDICA E CIRURGICA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP130678 RICARDO BOCCHINO FERRARI e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União (Fazenda Nacional), nos termos do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão que condenou em honorários advocatícios, nos autos de embargos à execução fiscal referente ao parcelamento de dívida ativa inscrita pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Sustenta, violação ao art. 20, § 3º, do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

O Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que são devidos os honorários advocatícios nas hipóteses de executivos fiscais relativos à contribuição previdenciária, em que não incide o encargo de que trata o Decreto-Lei 1.025/69. Em casos como tais, impõe-se a condenação do aderente em verba honorária, na esteira do precedente que segue, *in verbis*:

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

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

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

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

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

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

*6. Recurso Especial parcialmente provido. (grifo nosso)*

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

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

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008947-14.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.008947-3/SP

AGRAVANTE : JOSE LUIS ZITELLI e outro(a)  
: SILVIA DE SOUZA VILHENA MORAIS ZITELLI  
ADVOGADO : SP182646 ROBERTO MOREIRA DIAS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : ESTRUTURAL DIVISORIAS FORROS E PISOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.050950-2 13F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **Jose Luis Zitelli e outro** contra acórdão que não reconheceu a ocorrência da prescrição tributária.

Alega o recorrente, em síntese, violação ao disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Decido.

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

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

O v. acórdão recorrido concluiu que, em se tratando de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula 106 do E. STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

O recorrente alega violação ao disposto no artigo 174, I, do CTN, uma vez que não houve citação válida da empresa executada, mas apenas de seus sócios. Sem citação válida da pessoa jurídica, não teria havido interrupção da prescrição, não podendo a data do ajuizamento da demanda ser considerada como termo final do prazo prescricional.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, e entendendo que o caso não se amolda ao decidido no REsp nº 1.120.295/SP, por não ter o acórdão analisado a questão com base nos marcos interruptivos previstos no artigo 174 do CTN, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-08.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.000375-2/SP

APELANTE : ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES  
ADVOGADO : SP186722 CAMILA CHRISTINA TAKAO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu o benefício da isenção do IPI na aquisição de automóvel por pessoa portadora de deficiência física.

Aduz a recorrente que o beneficiário não cumpre o requisito previsto no artigo 60 da Lei 9.069/95, em razão de multa eleitoral.

Decido.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007430-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007430-8/SP

AGRAVANTE : ARMANDO SENDA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00033718720094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado por **ARMANDO SENDA** com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

O aresto recorrido entendeu que somente a União tem legitimidade passiva para figurar em ação repetitória do indébito, no tocante às contribuições previdenciárias recolhidas a maior pelo segurado, nos termos da Lei 11.187/2007, descabendo a presença do INSS no pólo passivo da ação.

A recorrente alega violação dos 186 e 927 do Código Civil, visto que as contribuições foram recolhidas antes da entrada em vigor da Lei 11.187/2007.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

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

Por outro lado, há precedente do Superior Tribunal de Justiça em sentido favorável à tese jurídica defendida pela recorrente, a saber:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. AUSÊNCIA. MERA INSATISFAÇÃO COM O JULGADO. AÇÃO RESTITUTÓRIA. LEI 11.457/2007. FNDE E UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DISTRIBUIÇÃO DAS PARCELAS A SEREM REPETIDAS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. POSIÇÃO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RESP 1269570/MG, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL DO JUIZ. REVISÃO DO ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ.*

*I. No que tange ao Recurso Especial da União, é indubitável que o acórdão ora atacado abordou todos os pontos necessários à composição da lide, ofereceu conclusão conforme a prestação jurisdicional requerida, encontra-se alicerçado em premissas que se apresentam harmônicas com o entendimento adotado e desprovido de obscuridades ou contradições.*

*II. Conforme a jurisprudência desta Corte, não há omissão, contradição ou obscuridade no julgado, quando se resolve a controvérsia de maneira sólida, fundamentada e suficiente e apenas se deixa de adotar a tese do embargante. Precedente. Inocorrência, no caso, de violação ao art. 535, II, do CPC.*

*III. Relativamente à legitimidade passiva para o pedido de restituição do indébito, sabe-se que as contribuições ao salário-educação sempre foram devidas ao FNDE, conforme o § 1º do art. 15 da Lei 9.424/96, com a redação dada pela Lei 10.832/2003.*

*IV. Ocorre que a União, com a edição da Lei 11.457/2007, passou a exercer, por meio da Secretaria da Receita Federal do Brasil, as atividades de arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições, em sintonia com o art. 12, I, da LC 73/93. É o que se infere a partir da leitura do art. 16, § 1º, daquele diploma legal.*

*V. Contudo, o destinatário maior e final do produto da arrecadação da contribuição ao salário-educação continuou sendo o FNDE, consoante estabelece o § 7º do art. 16 da Lei 11.457/2007.*

*VI. Assim, quanto ao pleito restitutivo, da contribuição ao salário-educação, subsiste a legitimidade passiva do FNDE. Mutatis mutandis, foi esse o entendimento adotado por este Tribunal, por ocasião da definição da legitimidade passiva do INCRA, em litisconsórcio necessário com o INSS (e, atualmente, a União), nas demandas que têm por objeto a restituição do indébito tributário (STJ, REsp 1265333/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/02/2013).*

VII. Sobre o aventado desrespeito aos arts. 3º e 4º da LC 118/2005, o Pretório Excelso, no julgamento do RE 566.621/RS, de relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, em 04/08/2011 (DJe de 11/10/2011), sob o regime do art. 543-B do CPC, confirmou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/2005, reafirmando o entendimento desta Corte no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando não houver homologação expressa, o prazo para a repetição de indébito é de dez anos, a contar do fato gerador. Dissentiu, no entanto, em um ponto: ao contrário do que havia entendido a 1ª. Seção do STJ, no sentido de que o novo regime, previsto no art. 3º da LC 118/2005, alcançaria apenas os pagamentos efetuados após a sua vigência, o STF concluiu que o novo prazo de 5 anos atinge as demandas ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

VIII. Nessa esteira, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.269.570/MG, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, reajustou o entendimento ao da Suprema Corte, para concluir que, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, aplica-se o art. 3º da LC 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em 5 anos, a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN.

IX. No caso concreto, proposta a ação em 31/05/2010, de rigor a decretação da prescrição de todas as parcelas anteriores aos cinco anos que antecedem o ajuizamento desta ação.

X. Relativamente à negativa de vigência aos arts. 282, 333, I, e 460, parágrafo único, do CPC, a jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que o Tribunal de origem é soberano, na análise das provas. Isso porque o art. 131 do CPC consagra o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o magistrado fica habilitado a valorar, livremente, as provas trazidas à demanda. Logo, a reversão da conclusão do acórdão, para que se firme o entendimento contrário, no sentido de que os associados da autora não se desincumbiram de provar terem recolhido a contribuição ao salário-educação na condição de empregador pessoa física - tal como pretende a recorrente -, demanda o reexame dos fatos e das provas, circunstância obstada pelo enunciado sumular 7/STJ.

XI. Ademais, é entendimento pacífico deste Tribunal, mesmo antes do Código Civil de 2002, que a atividade do produtor rural pessoa física, desprovido de registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência da contribuição ao salário-educação, prevista no art. 212, § 5º, da CF/88, haja vista a falta de previsão específica no art. 15 da Lei 9.424/96, semelhante ao art. 25 da Lei 8.212/91, que trata da contribuição previdenciária devida pelo empregador rural pessoa física. Precedentes do STJ (REsp 1.242.636/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/12/2011; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJU de 16/05/2006).

XII. Quanto ao Recurso Especial da Associação dos Plantadores de Cana de Sergipe, postula ela seja o FNDE também condenado, solidariamente com a União, à repetição dos valores indevidamente recolhidos. Sobre a distribuição das parcelas a serem repetidas, a cargo do FNDE e da União, como se observa pela evolução da legislação acerca do tema, a União não pode ser condenada a devolver 100% da arrecadação - tal como entendeu o acórdão recorrido -, tendo em vista que apenas a diferença de 1%, até abril de 2007, era retida pelo INSS, órgão que realizava a arrecadação antes da Lei 11.457/2007, e, após a edição desta, somente o percentual de 1% passou a ser retido na RFB, pela União, nos moldes dos arts. 2º, 3º e 4º desse diploma legal.

XIII. Desse modo, cabe ao FNDE devolver o montante da arrecadação, a título de salário-educação que lhe foi destinado, ou seja, 99% do valor arrecadado, e, à União, o valor restante.

XIV. Recurso Especial da União parcialmente provido, a fim de decretar a prescrição de todas as parcelas anteriores aos cinco anos que antecedem o ajuizamento desta ação. Recurso Especial da Associação dos Plantadores de Cana de Sergipe provido, para condenar o FNDE à restituição de 99% do valor arrecadado, e a União, à restituição do valor restante.

(REsp 1514187/SE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 07/04/2015)

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado por **ARMANDO SENDA**.

Int.

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041365-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041365-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA ALVES BAPTISTA  
ADVOGADO : SP110219 MARIA DE FATIMA ALVES BAPTISTA  
: SP272781 WILLIAM DANIEL INACIO  
INTERESSADO(A) : SERAL SERVICOS AGRICOLAS E TRANSPORTES LTDA  
No. ORIG. : 08.00.00083-7 1 Vr SAO SIMAO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, contra o acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, que deu provimento ao agravo legal, objetivando o deferimento do destaque dos honorários advocatícios na expedição do precatório judicial mesmo havendo débito tributário do contribuinte.

Sustenta, em síntese, violação ao art. 535 do CPC e artigos 186 e 187 do CTN.

**D E C I D O.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

O E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a matéria, pacificou o entendimento de ser impossível a reserva, para pagamento direto, dos honorários contratados quando em compensação os créditos tributários da União, conforme se vê do seguinte julgado, in verbis:

*PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. NATUREZA ALIMENTAR. CONCURSO DE CREDORES. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 186 DO CTN.*

*1. Hipótese em que o Tribunal a quo decidiu ser impossível a reserva, para pagamento direto, dos honorários contratados quando em compensação créditos tributários da União.*

*2. Embora o STJ já tenha reconhecido a natureza alimentar dos créditos decorrentes de honorários advocatícios, estes não se equiparam aos créditos trabalhistas, razão pela qual eles não têm preferência diante do crédito fiscal no concurso de credores. Precedentes: REsp. 1.068. 83 8/PR, Segunda Turma, Relator Min. Mauro Campbell Marques, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, e REsp. 874.309/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AgRg no REsp 1410847 / SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 27/03.2014)*

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

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007576-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007576-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : JOSE IVANILDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP067601 ANIBAL LOZANO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00074809120104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de agravo de instrumento, que afastou, na hipótese dos autos, a pretensão de submissão ao reexame necessário de Sentença proferida em Mandado de Segurança, tendo em vista o desinteresse em recorrer ter sido manifestado em primeira instância com fundamento no artigo 19, §§ 1º e 2º, da Lei 10.522/02, bem como em Parecer e Ato Declaratório pertinentes à matéria.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09, bem como ao artigo 475, I, do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

A matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior: *"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA DA ORDEM. REEXAME NECESSÁRIO. INAPLICABILIDADE DO ART. 475, II, §§ 2º E 3º, DO CPC, COM A REDAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 10.352/2001. LEX SPECIALIS DERROGAT LEX GENERALIS. APLICABILIDADE DA LEI ESPECIAL (ART. 12, § ÚNICO, DA LEI 1.533/51).*

1. O Código de Processo Civil, no que pertine às regras procedimentais, é linear quanto à submissão da regra mater de que *lex specialis derogat lex generalis*.

2. Nesse segmento, os procedimentos especiais regem-se pelas regras que lhe são próprias, aplicando-se as regras do rito ordinário tão-somente nas lacunas legais.

3. Consectariamente, as novéis alterações processuais que revelam antinomia com a regulação específica do writ, para incidirem, reclamam comando legal expresso.

4. Sob esse enfoque, é cediço no Eg. STJ que a sentença concessiva de mandado de segurança está sujeita a reexame necessário, por força de regra estabelecida na lei especial de regência (art. 12, § único, da Lei 1.533/51), de sorte que não se aplica o disposto nos §§ 2º e 3º, do inc. II, do art. 475 do CPC, na redação emprestada pela Lei 10.352/2001. Dessa forma, impõe-se a apreciação da r. sentença em sede de reexame necessário, posto que o regramento especial prevalece sobre aquele disciplinado no Código de Processo Civil, com a alteração levada a efeito pela Lei 10.352/2001. Precedentes: REsp 843125/RN, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Turma, DJ 31.08.2006;

REsp 788.847/MT, Rel. Min. ELIANA CALMON, 1.ª Seção, DJ 07.06.2006;

REsp 655.958/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 14.02.2005; REsp 604.050/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ

01.07.2005; AgRg no REsp 619.074/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 08.11.2004; REsp 627.598/SP, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 08.11.2004; REsp 684.356/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 23.05.2005; REsp 598.387/SP, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 26.09.2005.

5. É que o Mandado de Segurança, quando concessivo, retira a presunção de legitimidade do ato do Poder Público, invertendo a expectativa legal, razão da prudência do duplo grau.

6. Inexiste violação ao artigo 535, II, do CPC, quando o voto condutor dos embargos de declaração enfrenta explicitamente a questão embargada, mercê de o magistrado não estar obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 749.788/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 13/11/2006, p. 230)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021054-95.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.021054-6/SP

APELANTE : ALVARO BAPTISTA  
ADVOGADO : SP218303 MARCIA BAPTISTA DA SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00210549520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Sustenta, em síntese, que o valor arbitrado contraria o disposto no artigo 20, §4º, do CPC, vez que exorbitante.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

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

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004859-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004859-1/SP

AGRAVANTE : PROBA ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP253880 FRANCISCO DIAS DA SILVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00173726920104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, não reconheceu a ocorrência da prescrição tributária.

Alega a recorrente, em síntese, que o v. acórdão considerou como termo inicial do prazo prescricional a data em que o contribuinte foi excluído do parcelamento. Sustenta que o correto seria considerar como termo inicial a data do inadimplemento do parcelamento.

Decido.

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

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

O E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o prazo prescricional, em caso de adesão a parcelamento, volta a correr no momento do inadimplemento, e não quando ocorre o desligamento formal do contribuinte.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. INADIMPLEMENTO. REINÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRECEDENTES.*

*1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a "fluência da prescrição tributária, na hipótese de adesão a programa de parcelamento, volta a correr no momento em que o contribuinte deixa de pagar a parcela, ou as parcelas, do acordo administrativo, sendo desimportante a data futura em que se opera seu desligamento formal do parcelamento" (AgRg no REsp 1507479/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 08/05/2015).*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento". g.m.*

*(AgRg no REsp 1432821/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 12/06/2015)*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REFIS. INADIMPLEMENTO. INÉRCIA PROCESSUAL POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão recorrido confirmou a prescrição da pretensão executiva em face da ocorrência do transcurso do prazo de 5 anos de inércia processual, considerando o reinício do prazo prescricional a partir do*

inadimplemento da executada junto ao programa de parcelamento (Refis).

2. A reabertura do prazo prescricional é a partir do inadimplemento do contribuinte a programas de parcelamento de débito tributário. Precedentes.

3. É cabível a decretação da prescrição intercorrente por inércia da Fazenda Pública, mesmo em hipótese diversa daquela regulada na Lei de Execuções Fiscais. O art. 40 da LEF tão somente disciplina o procedimento para decretar-se a prescrição contra a Fazenda Pública quando não encontrado o devedor ou bens para serem penhorados.

4. Na hipótese, não cabia a suspensão do processo pelo prazo de um ano, consoante os termos do art. 40, §§ 1º e 2º da Lei 6.830/1980, cumprindo, apenas a verificação do transcurso do prazo de 5 anos de inércia processual a partir do inadimplemento do agravado junto ao programa de parcelamento (Refis) para caracterização da prescrição da pretensão executiva.

5. Agravo regimental não provido". g.m.

(AgRg no REsp 1284357/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 04/09/2012)

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

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022794-72.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.022794-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : KALIPSO EQUIPAMENTOS INDIVIDUAIS DE PROTECAO LTDA  
ADVOGADO : SP227590 BRENO BALBINO DE SOUZA e outro(a)  
No. ORIG. : 00227947220134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora contra acórdão que deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e negou provimento à apelação e reduziu o valor dos honorários advocatícios em R\$15.000,00.

Pleiteia-se a majoração da verba honorária, vez que irrisório o valor arbitrado.

Decido.

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

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

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

Int.

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

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017802-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017802-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : YARACEMA TINTAS E FERRAMENTAS LTDA  
PARTE RÉ : DANILO JOSE MALVEZI e outro(a)  
: JAIR FERREIRA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00073941620074036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito da pessoa jurídica cujos vencimentos ocorreram em período no qual eles ainda não integravam o quadro gerencial da sociedade.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, entendendo ser de rigor o redirecionamento do executivo fiscal ao responsável tributário que integrava a sociedade quando da dissolução irregular.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Verifico que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo em recente jurisprudência do c. Tribunal Superior:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 134, VII, DO CTN; 4º DA LEF; 10 DO DECRETO N. 3.708/19; 50, 1.052 E 1.080 DO CC/02. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.*

*2. Os arts. 134, VII, do CTN; 4º da LEF; 10 do Decreto n. 3.708/19; 50, 1.052 e 1.080 do CC/02 não foram objeto de análise ou apreciação pelo Tribunal de origem, o que revela a ausência de prequestionamento. Incidência dos verbetes 282 e 356 da Súmula do STF.*

**3. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos**

*órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.*

**4. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.**

5. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido." g.m.

(REsp 1520257/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 23/06/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020543-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020543-3/SP

AGRAVANTE : PATRICIA TERTULIANA DA SILVEIRA ZORZI  
ADVOGADO : SP255197 MANOEL FRANCISCO DA SILVEIRA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : XODO PRODUTOS FRIGORIFICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP  
No. ORIG. : 00068115720098260358 A Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração interposto por PATRICIA TERTULIANA DA SILVEIRA ZORZI em face de decisão que não admitiu seu recurso especial por considerá-lo deserto.

Alega-se, em suma, contradição na decisão embargada haja vista o deferimento a seu favor dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Decido.

Recebo o presente recurso como pedido de reconsideração.

Melhor analisando o feito, verifico que, de fato, houve deferimento da gratuidade judiciária à recorrente em sede de agravo legal, consoante se observa do voto condutor e da ementa do v. acórdão (fls. 221/222).

Passo a emitir novo juízo de admissibilidade recursal.

O recurso especial interposto pela parte executada visa à condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, haja vista que houve acolhimento de seu pedido com a respectiva exclusão do polo passivo da lide, via exceção de pré-executividade. O v. acórdão, contudo, deixou de arbitrar a verba sucumbencial.

Sustenta-se, em síntese, a violação ao artigo 20 do CPC.

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

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.*

1. *"O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo"(AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009).*

2. *Recurso especial não provido."*

*(REsp 1369996/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA DESPROVIDO.*

1. *A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à necessidade de que os contribuintes sejam citados pessoalmente em ações de protesto judicial. A citação editalícia só é permitida se não obtiverem êxito as outras formas de citação.*

2. ***Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.***

3. *Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA improvido." - gm.*

*(AgRg no AREsp 154.225/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 13/09/2012)*

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão de fls. 251 e **admito** o recurso especial ora interposto, restando prejudicados os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028999-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028999-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : CNB REFRIGERACAO IND/ E COM/ LTDA e outro(a)  
: NARCIZO OSORIO BASSEGGIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00075089019994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão, proferido em sede de agravo de instrumento, que entendeu inexistente a responsabilidade patrimonial de sócia/dirigente em execução fiscal ajuizada em face da pessoa jurídica, tendo em vista que os fatos geradores ocorreram em período no qual ela ainda não integrava o quadro gerencial da sociedade.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Verifico que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo em recente jurisprudência do c. Tribunal Superior:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 134, VII, DO CTN; 4º DA LEF; 10 DO DECRETO N. 3.708/19; 50, 1.052 E 1.080 DO CC/02. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. **PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA.***

*MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.*

*2. Os arts. 134, VII, do CTN; 4º da LEF; 10 do Decreto n. 3.708/19; 50, 1.052 e 1.080 do CC/02 não foram objeto de análise ou apreciação pelo Tribunal de origem, o que revela a ausência de prequestionamento. Incidência dos verbetes 282 e 356 da Súmula do STF.*

*3. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.*

**4. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.**

5. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido." g.m.

(REsp 1520257/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 23/06/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003413-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003413-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : RENTER COM/ E LOCACAO DE RADIO LTDA e outros(as)  
: RICHARD IELSON DA SILVA  
: OSMIR JARDIN JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00966775420004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão, proferido em sede de agravo de instrumento, que entendeu que, no caso de execução fiscal ajuizada em face da empresa, a responsabilidade de sócio/dirigente que a administrava por ocasião da dissolução irregular deve ficar restrita aos fatos geradores ocorridos após o seu ingresso no quadro societário.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Verifico que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo em recente jurisprudência do c. Tribunal Superior:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 134, VII, DO CTN; 4º DA LEF; 10 DO DECRETO N. 3.708/19; 50, 1.052 E 1.080 DO CC/02. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ.*

**REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA.**

**MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.

2. Os arts. 134, VII, do CTN; 4º da LEF; 10 do Decreto n. 3.708/19;

50, 1.052 e 1.080 do CC/02 não foram objeto de análise ou apreciação pelo Tribunal de origem, o que revela a ausência de prequestionamento. Incidência dos verbetes 282 e 356 da Súmula do STF.

3. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.

4. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

5. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. " g.m.

(REsp 1520257/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 23/06/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39226/2015  
DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022732-04.1991.4.03.6100/SP

98.03.039134-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO(A) : MELHORAMENTOS PAPEIS LTDA  
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI  
NOME ANTERIOR : K C DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP022983 ANTONIO DE SOUZA CORREA MEYER e outros(as)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.00.22732-3 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **Fazenda Nacional**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão que autorizou a aplicação do fator de deflação no preço contratado para fins de apuração da base de cálculo do IPI.

A recorrente alega violação do art. 27, § 1º, da Lei nº 8.177/91.

Contrarrrazões colacionadas às fls. 191/198.

Decido.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O entendimento proferido no aresto impugnado aparentemente destoa da orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. DEFLAÇÃO. LEI N. 8.177/91. BASE CONTRIBUTIVA. VALOR DA MERCADORIA.*

*1. A base de cálculo do ICMS incide sobre o valor das mercadorias vendidas na data do fato gerador. Em razão disso, não é afetada por posterior deflação, mesmo que os valores que o contribuinte tenha a receber em razão da venda feita a prazo sofram o desconto da correção monetária.*

*2. Na forma do § 2º do art. 108 do Código Tributário Nacional, a equidade não pode ser considerada para fins de remir o tributo devido.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 93.574/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2004, DJ 13/12/2004, p. 269)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0903732-16.1998.4.03.6110/SP

1999.03.99.076874-5/SP

APELANTE : COML/ DE BALANCAS MANCHESTER LTDA

ADVOGADO : SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA  
: SP152357 NELSON PEDROZO DA SILVA JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 98.09.03732-5 2 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, fls. 349/360, contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, autorizou a compensação do aludido indébito com tributos diversos no período que antecedeu o advento da Lei nº 10.637/02.

Cabe ressaltar que a decisão de fls. 399/401 considerou que prejudicado o presente recurso no que tange à pretensão de aplicação do disposto no art. 170-A do CTN, vez que o acórdão recorrido alinhou-se ao REsp 1.164.452.

Por outro lado, em vista do entendimento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial nº 1.137.738/SP**, determinou-se o encaminhamento dos autos à Turma Julgadora para os fins previstos no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação, restou mantido o acórdão divergente, conforme decisão de fls. 410/412, motivo pelo qual passo ao exame de admissibilidade do recurso especial, nos termos do artigo 543-C, § 8º, do Código de Processo Civil.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O acórdão recorrido foi proferido em desconformidade com o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.137.738/SP, firme no sentido de que na compensação do indébito tributário deve ser considerado o vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo a causa ser julgada à luz do direito superveniente, ressalvando-se o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Releva notar que a decisão proferida pela Turma Julgadora concluiu acórdão recorrido guarda sintonia com o paradigma retrocitado, quando, na realidade, ao autorizar a compensação do indébito do FINSOCIAL com tributos diversos no período que antecedeu o advento da Lei nº 10.637/02, sem que se tivesse notícia de pleito compensatório na via administrativa, o aludido acórdão adotou entendimento que diverge da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema, como se denota das conclusões dos seguintes julgados: **TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DO ENCONTRO DE CONTAS. LEI 9.430/96. APLICABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a compensação tributária é regida pela lei vigente no momento em que se realiza o encontro de contas, e não por aquela em vigor na época do efetivo pagamento.*

*2. "O fato gerador do direito à compensação não se confunde com o fato gerador dos tributos compensáveis. O fato gerador do direito de compensar é a existência dos dois elementos compensáveis (um débito e um crédito) e o respectivo encontro de contas. Sendo assim, o regime jurídico aplicável à compensação é o vigente à data em que é promovido o encontro entre débito e crédito, vale dizer, à data em que a operação de compensação é efetivada. Observado tal regime, é irrelevante que um dos elementos compensáveis (o crédito do contribuinte perante o Fisco) seja de data anterior" (REsp 742.768/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 20/2/06).*

*3. Hipótese em que a ação foi proposta em 13/5/99, de modo que o acórdão recorrido atuou em perfeita harmonia com a orientação da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, enquanto vigente a Lei 9.430/96, havia a necessidade da prévia autorização da Fazenda Pública para proceder-se à compensação*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1160954/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em*

15/05/2012, DJe 18/05/2012)

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. MATÉRIA DECIDA SOB O RITO DOS RECURSO REPETITIVOS.**

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.137.738 /SP, de relatoria do Min. Luiz Fux, DJe 1.2.2010, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento segundo o qual na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa.

2. Hipótese em que a ação foi ajuizada em 26.9.2001, quando vigia o art. 74 da Lei n. 9.430/96 em sua redação original. Portanto, no caso dos autos, a compensação só é permitida entre tributos da mesma espécie.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.266.341, Rel. Min Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21/09/11)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A CONTAR DE CADA PAGAMENTO INDEVIDO. APLICAÇÃO RETROATIVA INDEVIDA. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICAÇÃO DO NOVO PRAZO ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005.**

1. O egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral, em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo).

2. O STF ratificou a orientação do STJ, no sentido de ser indevida a retroatividade do prazo de prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, para o pedido de repetição do indébito referente a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para incidência da novel legislação, entendeu "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005", afastando o óbice à incidência sobre pagamentos realizados antes do início de vigência da LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo.

3. A Primeira Seção, na assentada do dia 23 de maio de 2012, ao julgar o REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), acabou por adequar a jurisprudência do STJ ao recente posicionamento do STF.

4. No presente caso, a demanda foi ajuizada em 28.11.1996, razão pela qual a prescrição é regida pela tese dos "cinco mais cinco".

5. Em conformidade com a jurisprudência da Primeira Seção do STJ, deve ser aplicado à compensação o regime jurídico vigente no momento do encontro de contas. Contudo, uma vez proposta demanda judicial, o julgamento desta deve ter como referência a lei vigente no momento do ajuizamento da ação, considerados os limites da causa de pedir, sem prejuízo da possibilidade de a compensação tributária ser processada à luz das normas vigentes quando da sua efetiva realização, isto é, do encontro de contas (REsp 1.164.452/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2.9.2010; REsp 1.137.738 /SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010 - repetitivos).

6. O STJ pacificou o entendimento de que o quantum da verba honorária, em razão da sucumbência processual, está sujeito a critérios de valoração previstos na lei processual, e sua arbitragem é ato próprio dos juízos das instâncias ordinárias, às quais competem a cognição e a consideração das situações de natureza fática.

7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1.302.828, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/05/13)

Ante o exposto, **admito o recurso especial**, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043872-84.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.032354-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : RESTAURANTE DO AEROPORTO LTDA e outros(as)  
: R A ALIMENTACAO LTDA  
: HOTEL PAO DE ACUCAR S/A  
: LANCHES AEREOS LISE LTDA  
: MINAS AEROCOMISSARIA LTDA  
ADVOGADO : SP024921 GILBERTO CIPULLO e outro(a)  
: SP155880 FÁBIO DINIZ APPENDINO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.43872-4 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **Fazenda Nacional** contra acórdão proferido em demanda em que a recorrida se insurge quanto à cobrança de contribuições previdenciárias sobre verbas de caráter indenizatório pagas a seus funcionários, decorrentes da rescisão de contrato de trabalho, em razão das alterações da Lei nº 8.212/91 pela Medida Provisória 1.523-7/97 e suas reedições.

Alega a recorrente, em síntese:

- a) a ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, porquanto não sanada a omissão suscitada nos embargos declaratórios, rejeitados;
- b) o acórdão excluiu da incidência de contribuição previdenciária sobre toda e qualquer verba de caráter indenizatório, a despeito da previsão da alínea *e* do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91;
- c) o art. 13 da Lei 9.528/97 convalidou os atos praticados com base na MP 1.523/96.

Contrarrazões apresentadas às fls. 292/308.

Decido.

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

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

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000048-64.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.000048-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
              : NETO  
APELADO(A) : COML/ E TRANSPORTES FRANCO LTDA  
ADVOGADO : SP111964 MARISTELA FERREIRA DE S MIGLIOLI SABBAG  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **Fazenda Nacional** contra acórdão que afastou a exigibilidade da retenção de 11% sobre as notas fiscais relativas a serviços prestados a terceiros a título de contribuição previdenciária prevista pelo artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.711/98.

Sustenta a recorrente que houve negativa de vigência de lei federal, uma vez que o artigo 31, § 4º, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, que determinou que cabe ao regulamento estabelecer as hipóteses para a retenção da contribuição previdenciária em questão. O regulamento, Decreto nº 3.048/99, em seu artigo 219, § 2º, inclui as empresas de transporte de cargas, que com a nova redação, do Decreto 4.729/03, foram excluídas da referida retenção. A ação, todavia, foi ajuizada no ano 2000 e, portanto, abrange fatos anteriores ao novo decreto, que não pode ter aplicação retroativa.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que apenas com o Decreto 4.729/03 as empresas de transporte de cargas deixaram de estar sujeitas à retenção de 11% a título de contribuição previdenciária. Nesse sentido, os julgados:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS.*

*1. De acordo com o art. 535, II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal.*

*2. Na hipótese, efetivamente houve omissão a respeito do pedido formulado no recurso especial, qual seja o de que, em relação à autora da ação, que tem como objeto social o "transporte de cargas", deve-se manter, no período compreendido entre os Decretos 3.048/99 e 4.729/2003, o regime de retenção das contribuições previdenciárias instituído pela Lei 9.711/98.*

*3. Esta Turma, ao julgar os Embargos Declaratórios no REsp 641.086/SP (Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 3.10.2005, p. 128), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que acolheu tais embargos*

sob o fundamento de que, no período compreendido entre a edição do Decreto 3.048/99 e do Decreto 4.729/2003, permaneceu legítima a retenção sobre as notas e faturas para as empresas prestadoras de serviços de transporte de cargas.

4. Posteriormente, no julgamento dos Embargos Declaratórios no REsp 735.005/SP (Rel. Min. José Delgado, DJ de 17.10.2005, p. 206), esta Turma também os acolheu diante do entendimento assim ementado: "Somente após a edição do Decreto nº 4.729/2003 as empresas de transportes de cargas foram excluídas da sistemática de substituição tributária prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91, com redação da Lei nº 9.711/98. Não se aplicam as disposições do referido Decreto quanto aos fatos geradores anteriores à sua vigência."

5. Embargos declaratórios acolhidos, pelas mesmas razões de decidir, para dar provimento ao recurso especial, com a conseqüente inversão dos ônus sucumbenciais.

(EDcl no REsp 933.997/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/04/2008, DJe 05/05/2008) (grifei)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 282/STF - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGAS - ART. 31 DA LEI 8.212/91, ALTERADO PELA LEI 9.711/98 - RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DAS NOTAS FISCAIS E FATURAS - IMPOSSIBILIDADE.*

1. Se, em relação à determinada tese, não emitiu o Tribunal de origem qualquer juízo de valor, não se conhece do recurso nesse ponto por ausência de prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.

2. A nova redação do art. 31 da Lei 8.212/91, pela Lei 9.711/98, não alterou a fonte de custeio, nem elegeu novo contribuinte.

3. Modificação da sistemática de recolhimento, continuando a contribuição previdenciária a ser calculada pela folha de salário, cujo contribuinte é a empresa prestadora do serviço de mão-de-obra.

4. A lista de serviços estabelecida no § 4º do art. 31 da Lei 8.212/91 não é definitiva, admitindo-se a inserção, na situação prevista no parágrafo antecedente, de outras atividades além das expressamente indicadas, desde que tal medida seja feita por meio de regulamento.

5. O Decreto 3.048/99, na redação original de seu art. 219, § 2º, XIX, impôs a retenção antecipada de 11% também sobre as operações de transporte de cargas e passageiros. Dessa forma, ficaram as empresas de transporte submetidas à incidência da retenção da Lei 9.711/98.

6. Com a advento do Decreto 4.729, de 09 de junho de 2003, a retenção sobre os valores brutos das notas fiscais ou faturas emitidas por empresas prestadoras de serviços de transporte de pessoas continuou devida, ficando desautorizada, todavia, a imposição da mesma sistemática às empresas prestadoras de serviços de transporte de cargas.

7. Precedentes desta Corte.

8. Recurso especial provido.

(REsp 627.892/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006, p. 202) (grifei)

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

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004455-20.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.004455-8/SP

APELANTE : COM/ DE BEBIDAS LUMAR LTDA  
ADVOGADO : SP216775 SANDRO DALL AVERDE e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo contribuinte (impetrante), com fulcro nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105 da Constituição, contra acórdão que manteve sentença denegatória da segurança, em impetração visando à anulação de procedimento fiscal de cobrança.

Aduz a recorrente, em síntese, negativa de vigência aos artigos 156, II, 142, 145 e 149, V e 150, § 1º, todos do CTN; artigo 66 da Lei nº 8.383/91 e artigos 9º, 10 e 23 do Decreto 70.235/72, alegando que procedeu à declaração de compensação dos créditos em DCTF nos termos da legislação vigente e, sem a devida notificação a respeito da não homologação da compensação, a autoridade fiscal levou a efeito a constituição do crédito e inscrição em dívida ativa, em afronta às disposições legais que regem o procedimento e à jurisprudência pacífica do STJ.

### **Decido.**

O recurso merece admissão.

Com efeito, a jurisprudência do STJ tem entendimento assente no mesmo sentido indicado pela recorrente, conforme se vê dos seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS - DCTF. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO DEVIDAMENTE. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL.*

*1. É pacífico na jurisprudência desta Corte que a declaração do tributo por meio de DCTF, ou documento equivalente, dispensa o Fisco de proceder à constituição formal do crédito tributário.*

*2. Não obstante, tendo o contribuinte declarado o tributo via DCTF e realizado a compensação nesse mesmo documento, também é pacífico que o Fisco não pode simplesmente desconsiderar o procedimento adotado pelo contribuinte e, sem qualquer notificação de indeferimento da compensação, proceder à inscrição do débito em dívida ativa com posterior ajuizamento da execução fiscal.*

*3. Inexiste crédito tributário devidamente constituído enquanto não finalizado o necessário procedimento administrativo que possibilite ao contribuinte exercer a mais ampla defesa, sendo vedado ao Fisco recusar o fornecimento de certidão de regularidade fiscal se outros créditos não existirem.*

*4. Recurso especial não provido.*

*(REsp 999.020/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008).*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE DA PARTE. DCTF ACOMPANHADA DE DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. REJEIÇÃO DO PROCEDIMENTO COMPENSATÓRIO. NOTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. AUSÊNCIA. ERRO FORMAL. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 173, II, DO CTN.*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso, ainda que em sentido contrário ao interesse da parte.*

*2. A declaração de compensação é instrumento de confissão da dívida, por isso, hábil e suficiente por si só para legitimar a exigência dos débitos indevidamente compensados. REsp 962379/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008.*

*3. Se a DCTF apresentada pelo contribuinte é acompanhada da informação de ocorrência de compensação, e tal procedimento é rejeitado pelo Fisco, a inscrição imediata do valor em dívida ativa mostra-se ilegítima, por vício formal no procedimento estabelecido, que determina a abertura de prazo para o sujeito passivo impugnar a sua negativa. A existência de vício formal na constituição do crédito tributário atrai a incidência do prazo decadencial disposto no art. 173, II, do CTN.*

*4. "O prazo a Fazenda pública proceder ao lançamento do crédito tributário, quando houver eventual decisão anulatória judicial ou administrativa relativo ao respectivo lançamento, em virtude da ocorrência de vício formal, inicia-se na data em que tal decisão tornar-se definitiva, na forma do art. 173, II, do CTN" (REsp 1174144/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/4/2010, DJe 13/5/2010).*

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024083-51.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.024083-7/SP

AGRAVANTE : TRANSPORTADORA AMERICANA LTDA  
ADVOGADO : SP016505 MIGUEL ALFREDO MALUFE NETO  
: SP144345 GUILHERME MARTINS MALUFE  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 04.00.00201-5 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que, em sede de agravo de instrumento, reformou a decisão singular determinando o recebimento dos embargos à execução independentemente do recolhimento de custas.

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 535 do CPC.

**Decido.**

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002665-20.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.002665-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : LUIZ ANTONIO GARCIA LOPES -ME  
ADVOGADO : SP055242 JOAQUIM HERMINIO DE SOUZA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00026652020074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela **UNIÃO FEDERAL** com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão que manteve a sentença concessiva da segurança, em ação visando à expedição de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa.

Entendeu o v. acórdão que a sub-rogação do adquirente de imóvel nas obrigações tributárias refere-se a impostos, taxas pela prestação de serviços ao bem e contribuições de melhoria, excluídas desse rol as contribuições previdenciárias sobre mão-de-obra utilizada na construção civil, pelo que essa espécie de débito não pode obstar a expedição de CND.

A recorrente alega violação aos arts. 535 do CPC e 124, 128, 130 e 131 do CTN, sustentando, além da ocorrência de omissão no julgamento dos embargos declaratórios, a legalidade da exigência da dívida em comento, em vista da responsabilidade solidária do proprietário pelas contribuições devidas em virtude da obra.

É o relatório.

Passo a decidir.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.*

*1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.*

*2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na Medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

*3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.*

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

*(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)*

Verifica-se que o acórdão recorrido apresenta-se devidamente fundamentado, pelo que não se aflora violação ao art. 535, II, do CPC.

Por outro lado, constata-se indício de plausibilidade na tese defendida pela recorrente, em princípio, frente aos dispositivos legais indicados como ofendidos, e considerando-se, ainda, a jurisprudência do STJ a respeito da temática concernente à responsabilidade tributária do adquirente de imóvel, conforme se vê do seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPTU. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL DESMEMBRADO EM UNIDADES AUTÔNOMAS. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DOS SUCESSORES PARA IMPUGNAR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SOLIDARIEDADE PASSIVA TRIBUTÁRIA. INEXISTÊNCIA.*

*1. O sucessor, na condição de responsável tributário e, portanto, sujeito passivo da obrigação tributária principal, ostenta legitimidade ativa para impugnar o crédito tributário. Inteligência dos arts. 121, § único, e 130, do CTN.*

*2. O adquirente do imóvel é o responsável tributário por sucessão inter vivos relativamente aos débitos anteriores à aquisição, porquanto a relação jurídica integrada pelo alienante extinguiu-se no momento da transmissão da propriedade, tendo-se tornado, o sucessor, sujeito passivo de outra obrigação, com o mesmo conteúdo da primeira (subrogação). Por conseguinte, há a exclusão da responsabilidade do alienante, respondendo o sucessor, portanto, pelos tributos apurados ou passíveis de apuração à data da ocorrência do fenômeno sucessório.*

*3. Com efeito, em matéria tributária, sempre que, numa mesma relação jurídica, houver duas ou mais pessoas caracterizadas como contribuinte, cada uma delas estará obrigada pelo pagamento integral da dívida, perfazendo-se o instituto da solidariedade passiva.*

*4. No que pertine à responsabilidade tributária dos sucessores ou terceiros, ao revés, a solidariedade não se presume, devendo resultar, necessariamente, de lei. Isto porque feriria a lógica jurídico-tributária a integração, no pólo passivo da relação jurídica, de alguém que não tenha tido qualquer participação na ocorrência do fato gerador da obrigação.*

*(...)*

*9. Recurso especial desprovido."*

*(REsp 783.414/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 240)*

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

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023950-71.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.023950-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 111/2036

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : CIA BRASILEIRA DE ALUMINIO  
ADVOGADO : SP157919 RICARDO VINAGRE e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União, com fulcro na alínea "a" do inc. III, do art. 105, da Constituição, contra acórdão que, em impetração visando obter ordem que determine à autoridade coatora o recebimento e apreciação de manifestação de inconformidade, interposta em face de negativa de pedido de compensação, manteve a sentença que concedeu a ordem.

Aduz a recorrente, em síntese, ofensa aos arts. 151, III do CTN e 74 e seus parágrafos, da Lei nº 9.430/96. Alega que o rol de situações disposto no § 12 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 não exaure as situações em que eventuais compensações devam ser consideradas não declaradas ou não convalidadas, permitindo à Receita Federal a regulamentação dos casos não expressos em lei e o não conhecimento da manifestação de inconformidade.

### **Decido.**

O recurso merece admissão.

Isso porque, há plausibilidade nas alegações da recorrente, tendo em vista que a jurisprudência do STJ tem manifestado entendimento no sentido de que não cabe manifestação de inconformidade em face das compensações consideradas não declaradas, conforme se vê do seguinte julgado:

*TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. OBRIGAÇÕES DO REAPARELHAMENTO ECONÔMICO. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. IMPOSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE E RECURSO ADMINISTRATIVO. ART. 74, §12, II, "C", "E" E §13, DA LEI N. 9.430/96. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 56 E SEQUINTE DA LEI N. 9.784/99.*

*1. Trata-se de situação onde o Pedido de Compensação efetuado pelo contribuinte foi considerado não declarado em virtude de veicular créditos correspondentes a Obrigações do Reaparelhamento Econômico (títulos da dívida pública) de que tratam a Lei n. 1.474/51, tendo a Administração Tributária aplicado o art. 74, §§ 12 e 13, da Lei n. 9.430/96, a vedar a apresentação de manifestação de inconformidade como modalidade de impugnação administrativa a suspender a exigibilidade do crédito tributário.*

*2. A Corte de Origem determinou então que o recurso interposto o fosse conhecido por força dos artigos 56 a 65, da Lei n. 9.784/99.*

*3. Ocorre que, consoante jurisprudência farta desta Corte de Justiça que culminou em recurso representativo da controvérsia (REsp 1.046.376/DF, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.02.2009), a aplicação da Lei n. 9.784/99 não alcança os processos administrativos regidos por ritos específicos, conforme seu art. 69.*

*4. A impossibilidade de apresentação de manifestação de inconformidade diante das compensações consideradas não declaradas tem sido reconhecida pela jurisprudência do STJ. Precedentes: REsp. n. 1.238.987 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11.05.2011; REsp. 1.073.243/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 7.10.2008; REsp. 939.651/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 18.12.2007; REsp 653.553/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 14.08.2007.*

*5. Não é possível que a lei específica para a hipótese (art. 74, §12, II, "c", "e" e §13, da Lei n. 9.430/96) determine claramente que a compensação será considerada não declarada, ou seja, inexistente para todos os efeitos legais, a impedir o manuseio da impugnação denominada "manifestação de inconformidade" e uma outra lei receba o documento a título de recurso administrativo, considerando o ato não só existente, como também válido e eficaz inclusive para obter o efeito suspensivo (art. 61, parágrafo único, da Lei n. 9.784/99) expressamente afastado pela lei específica (art. 74, §13, da Lei n. 9.430/96).*

*6. Inviável, para o caso, a aplicação da Lei n. 9.784/99 aos procedimentos derivados do Pedido de Compensação previsto nos arts.*

*73 e 74, da Lei n. 9.784/99.*

*7. Recurso especial provido.*

*(REsp 1309912/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012)*

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

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

Intimem-se.

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

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

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007707-37.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.007707-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : SIPIMAR COML/ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : SP197933 RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00077073720084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios. Sustenta, em síntese, que o valor arbitrado contraria o disposto no artigo 20, §4º, do CPC, vez que exorbitante.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

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

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020543-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020543-9/SP

AGRAVANTE : FERRARI AGROINDUSTRIA LTDA  
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
                  : NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 07.00.00755-2 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** que, em sede de agravo de instrumento, reformou a decisão singular que havia deferido a penhora dos ativos financeiros da executada pelo sistema BACENJUD.

Os autos foram remetidos à turma julgadora para os fins previstos no art. 543-C, § 7º, II do CPC, tendo retornado com a decisão de fls. 610.

#### **Decido.**

Melhor analisando o recurso interposto, verifico que o acórdão não se amolda ao paradigma indicado na decisão que determinou a remessa dos autos à turma julgadora.

Dessa forma, passo a admissão do recurso excepcional.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038007-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038007-9/SP

AGRAVANTE : ELIZABETH S/A IND/ TEXTIL  
ADVOGADO : SP273190 RENATO GASPAR JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00462443120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** que, em sede de agravo de instrumento, reformou a decisão singular e determinou cancelamento da penhora ao fundamento de que o pedido de parcelamento foi deferido antes da efetivação da penhora.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016475-59.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016475-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : HENKEL S/A INDUSTRIAS QUIMICAS  
ADVOGADO : SP026463 ANTONIO PINTO e outro(a)  
No. ORIG. : 00164755920114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e fixou a verba honorária no valor de R\$10.000,00.

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

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.  
Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.  
Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.  
Ante o exposto, **admito** o recurso especial.  
Int.

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017255-62.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017255-0/SP

APELANTE : DE NADAI ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00172556220124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo contribuinte (impetrante), com fulcro nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105 da Constituição, contra acórdão que manteve sentença denegatória da segurança, em impetração visando garantir à impetrante o direito de efetuar parcelamento de débitos no prazo de 180 meses, nos termos do artigo 155-A, §§ 3º e 4º do CTN, c/c o art. 1º da Lei nº 11.941/09 e art. 10 da lei nº 12.688/12.

Aduz a recorrente, em síntese, negativa de vigência aos arts. 535 do CPC, 155-A, §§ 3º e 4º do CTN, e 1º da Lei nº 11.941/09; alegando, em síntese, que o princípio motivador do art. 155-A do CTN é a concessão de tratamento especial à empresa em recuperação judicial, como forma de preservação da unidade geradora de empregos, o que se coaduna com o disposto na Lei nº 11.941/09, devendo ser reconhecido o direito de parcelar seus débitos por prazo não inferior a 180 meses.

**Decido.**

O recurso merece admissão.

Com efeito, a jurisprudência do STJ tem manifestado pela aplicação do princípio da preservação da entidade empresarial, permitindo o parcelamento em até 180 prestações, nos termos da legislação vigente, o que indica plausibilidade nas alegações da recorrente, conforme se vê dos seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITOS JUNTO À RECEITA FEDERAL. LEI 10.684/03. OBRIGAÇÕES DO REQUERENTE. EMPRESA SOB REGIME FALIMENTAR. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE ADESÃO. NEGADO. ART. 38, § 11 DA LEI 8.212/91. REGRA GERAL. INEXISTÊNCIA DE DISPOSIÇÃO ESPECÍFICA. ART. 111 E 155-A DO CTN. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO E RECUPERAÇÃO ECONÔMICA DA EMPRESA. APLICABILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DA NOVA LEI DE FALÊNCIAS. ART. 6º, § 7º DA LEI 11.101/05. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

1. As empresas em recuperação judicial podem aderir aos programas de parcelamento de débitos fiscais, nos termos do art. 155-A e §§ 3º e 4º do CTN; verbis: "Art. 155-A. O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica.

§ 1º Salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas.

§ 2º Aplicam-se, subsidiariamente, ao parcelamento as disposições desta Lei, relativas à moratória.

§ 3º Lei específica disporá sobre as condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial.

§ 4º A inexistência da lei específica a que se refere o § 3º deste artigo importa na aplicação das leis gerais de parcelamento do ente da Federação ao devedor em recuperação judicial, não podendo, neste caso, ser o prazo de parcelamento inferior ao concedido pela lei federal específica."

2. A Lei 10.684/00, que instituiu o Programa Especial de Parcelamento - PAES, diferentemente da Lei 9.964/00, que criou o REFIS, deixou de vedar a adesão de empresas, em situação falimentar, ao benefício de parcelamento fiscal.

3. O art. 38, § 11 da Lei 8.212/91 resta inaplicável quando a Lei 10.684/00, que constitui lei específica sobre matéria de parcelamento fiscal, não opõe óbices a empresas sob regime falimentar.

4. É que a Lei 10.684/03, posterior à Lei 9.711/98, que alterou a Lei 8.212/91, há de prevalecer sobre esta última, não por força de uma suposta hierarquia entre essas leis, mas antes em virtude do princípio da especialidade (*Lex specialis derogat generalis*).

5. Deveras, a doutrina do tema assenta: "Ocorre que as disposições do Código Tributário Nacional, interpretadas à luz do princípio da capacidade contributiva, conduzem-nos à inexorável conclusão de que o deferimento da recuperação judicial implica, automaticamente, o surgimento do direito ao parcelamento dos créditos tributários. Realmente, nos termos do § 3º do art. 155-A, decorrente da Lei Complementar 118/05, tem-se que lei específica disporá sobre as condições de parcelamentos dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial e se harmoniza, especialmente, com a Constituição Federal que determina seja o tributo cobrado em atenção ao princípio da capacidade contributiva." (MACHADO, Hugo de Brito, in "Divida Tributária e Recuperação Judicial da Empresa", Revista Dialética de Direito Tributário, nº 120, setembro de 2005, São Paulo: Dialética, 2005, p. 76/77).

6. Ademais, esse entendimento coaduna-se com o princípio da preservação da entidade empresarial, que restou assim insculpido no art. 47 da Lei 11.101/05: "A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica."

7. Deveras, o mesmo princípio restou assentado no AgRg no CC 81.922/RJ, DJU 04.06.07 (Rel. Min. ARI PARGENDLER), verbis: "O nosso ordenamento jurídico prioriza a cobrança dos créditos tributários, na linha da Lei nº 5.172, de 1966, que instituiu o Código Tributário Nacional (art. 187 - 'A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, inventário ou arrolamento'), e da Lei nº 6.830, de 1980, que dispôs sobre a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública (art. 29, caput - 'A cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou a habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento'). A implantação do instituto da recuperação judicial exigiu a alteração do Código Tributário Nacional, nos termos da Lei Complementar nº 118, de 2005, para nele incluir a recuperação judicial ('A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento'). O art. 6º da Lei nº 11.101, de 2005, dispôs no § 7º: 'As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica'. Nessa linha, em termos de interpretação literal, a decisão do Ministro Menezes Direito está a salvo de censura. A jurisprudência, todavia, sensível à importância social das empresas, temperou desde sempre o rigor da lei nesse particular. O Tribunal Federal de Recursos só lhe dava aplicação se a penhora na execução fiscal antecederse a declaração judicial da quebra, tal como se depreende do enunciado da Súmula nº 44 ('Ajuizada a execução fiscal anteriormente à falência, com penhora realizada antes desta, não ficam os bens penhorados sujeitos à arrecadação no juízo falimentar; proposta a execução fiscal contra a massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo da quebra, citando-se o síndico'). A jurisprudência posterior do Superior Tribunal de Justiça relaxou os dizeres desse enunciado para declarar que, ainda quando a praça ou o leilão fossem realizados pelo juízo da execução fiscal, o respectivo montante deveria ser destinado ao juízo da falência (REsp nº 188.148, RS, Relator o Min. Humberto Gomes de Barros). Quid, em face do que dispõe o atual art. 6º, § 7º, da Lei nº 11.101, de 2005 - Salvo melhor entendimento, processado o pedido de recuperação judicial, suspendem-se automaticamente os atos de alienação na execução fiscal, e só estes, dependendo o prosseguimento do processo de uma das seguintes circunstâncias: a inércia da devedora já como beneficiária do regime de recuperação judicial em requerer o parcelamento administrativo do débito fiscal ou o indeferimento do respectivo pedido.

*O crédito de natureza hipotecária está sujeito à regra do art. 6º, § 4º, segundo o qual da Lei nº 11.101, de 2005, segundo o qual 'na recuperação judicial, a suspensão de que trata o caput deste artigo em hipótese nenhuma excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial'. Na espécie, o deferimento do processamento da recuperação judicial data de 08 de março de 2007, quando o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro reformou a decisão de primeiro grau (fl. 70). Voto, por isso, no sentido de dar parcial provimento ao agravo regimental, deferindo a medida liminar para sustar os atos de alienação de bens de Veplan Hotéis e Turismo S/A. até o julgamento do conflito de competência."*

*8. O artigo 187 do CTN trata da preferência da execução fiscal sobre outros créditos habilitados na falência e inexistente ofensa a esse dispositivo ante a concessão do parcelamento fiscal, visto que o crédito continua com seus privilégios, mas passa a ser recolhido de maneira diferida, justamente para que se garanta à empresa em situação falimentar, a possibilidade de adimplir a obrigação tributária de maneira íntegra.*

*9. A tendência da atual doutrina e legislação brasileiras sobre o regime falimentar das empresas, especialmente o art. 6º, § 7º da Lei 11.101/05, a Lei Complementar 118/05 e a Medida Provisória 449 de 04.12.08, orienta-se no sentido de viabilizar que as empresas, ainda que estejam em situação falimentar, devem ter garantido seu direito ao acesso aos planos de parcelamento fiscal, no sentido de manterem seu ciclo produtivo, os empregos gerados, a satisfação de interesses econômicos e consumo da comunidade.*

*10. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*11. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(REsp 844.279/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/02/2009) CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL.*

*Processado o pedido de recuperação judicial, suspendem-se automaticamente os atos de alienação na execução fiscal, até que o devedor possa aproveitar o benefício previsto na ressalva constante da parte final do § 7º do art. 6º da Lei nº 11.101, de 2005 ("ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica"). Agravo regimental provido em parte.*

*(AgRg no CC 81.922/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/05/2007, DJ 04/06/2007, p. 294)*

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010435-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010435-1/SP

AGRAVANTE : VIBA VIACAO BARBARENSE LTDA  
ADVOGADO : SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 11.00.00203-8 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra v. acórdão que reconheceu a intempestividade do agravo de instrumento.

Alega a recorrente, em síntese, negativa de vigência ao art. 525, § 2º do CPC.

**Decido.**

Verificado o prequestionamento da matéria relativa ao dispositivo supostamente violado e atendido os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023057-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023057-5/SP

AGRAVANTE : NAMBEI IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP207772 VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00178330720114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão de órgão fracionário desta Corte que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que manteve o bloqueio de valores.

Alega a recorrente alega entre outros pontos a aplicação da taxa SELIC aos valores bloqueados.

**Decido.**

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

Civil.

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

Sobre essa alegação não foi encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional nesse ponto.

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026214-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026214-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : FRANCARLOS IND/ E COM/ DE PECAS LTDA -ME e outro(a)  
: FAUSTO TAVARES CIRQUEIRA NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00043092120004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que indeferiu pedido de penhora *on line* formulado, uma vez que o depositário infiel não está incluso no polo passivo do presente feito.

**Decido.**

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001902-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001902-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : FABRICA DE PAPEL N S APARECIDA S/A e outro(a)  
                  : MARIA REGINA DE ANDRADE COSTA  
ADVOGADO : SP105692 FERNANDO BRANDAO WHITAKER  
APELADO(A) : MADEPAR PAPEL E CELULOSE S/A  
ADVOGADO : SP117527 CLEBER ROBERTO BIANCHINI  
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS DE ANDRADE COSTA falecido(a) e outros(as)  
REPRESENTANTE : MARIKO KOMAI DE ANDRADE COSTA  
APELADO(A) : ELIANE DE ANDRADE COSTA  
                  : JOAO JOSE DE ANDRADE COSTA  
INTERESSADO(A) : ANELISE DE ANDRADE COSTA  
No. ORIG. : 02.00.00817-3 2 Vr APARECIDA/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que negou provimento à apelação, afastando a alegada preclusão "*pro judicato*" por entender que a matéria de ordem pública pode ser passível de conhecimento de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Alega-se, em síntese, violação aos artigos 471 e 473 do CPC.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, especificamente quanto à impossibilidade de se rediscutir matéria já analisada em sede de exceção de pré-executividade via embargos à execução, merece trânsito o recurso excepcional. Confira:

*"PROCESSUAL CIVIL. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO DECIDIDA EM ANTERIOR EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MESMA MATÉRIA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA E VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Verifica-se que a Corte de origem não analisou, nem sequer implicitamente, os disposto no art. 332 do CPC.*

*Incidência da Súmula 211/STJ.*

*2. O STJ entende que "as questões decididas anteriormente em exceção de pré-executividade, sem a interposição do recurso cabível pela parte interessada, não podem ser posteriormente reabertas em sede de embargos à execução. Configurada, pois a preclusão consumativa" (AgRg no REsp 1.480.912/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 26/11/2014).*

*3. Ao contrário do defendido pelo agravante, que alega que a prescrição não foi devidamente analisada nos autos da exceção de pré-executividade pelo caráter restritivo da via, a prescrição foi devidamente afastada com análise dos fatos constantes dos autos.*

*4. Tendo sido analisada a prescrição em exceção de pré-executividade, em decisão aliás não impugnada oportunamente pela ora recorrente, a análise da matéria agora em embargos à execução, além de se encontrar preclusa, violaria o princípio da coisa julgada.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1526696/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015)*

Ante o exposto, por analogia ao entendimento esposado, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39227/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031001-95.1992.4.03.6100/SP

94.03.088327-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : MIYAKO OTANI  
ADVOGADO : SP031928 NANCI MARIA FERMOSELLE HANASHIRO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.31001-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União (Fazenda Nacional), nos termos do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Sustenta, em síntese, violação ao art. 535, 460, 475 e 512, todos do CPC, vez que não houve recurso de apelação quanto a condenação na verba honorária.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Vislumbra-se a aplicação da Súmula 45 do E. Superior Tribunal de Justiça, que prescreve, *in verbis*:

Súmula 45:

*no reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública.*

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

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053641-83.1997.4.03.0000/SP

97.03.053641-7/SP

AGRAVANTE : INDUSTRIAS GESSY LEVER LTDA  
ADVOGADO : SP098953 ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outros(as)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 91.02.03345-3 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil contra acórdão proferido por órgão fracionário objetivando a conversão em renda do depósito judicial.

Sustenta, em síntese, violação ao art. 535 do CPC, art. 142, 151 e 156 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

O dissenso jurisprudencial está configurado, visto que, sobre o tema, o STJ tem se manifestado na forma defendida pela recorrente, ao que se extrai:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO DEPÓSITO JUDICIAL LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE: IMPOSSIBILIDADE CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO.*

*1. A Primeira Seção firmou entendimento de que, mesmo sendo extinto o feito sem julgamento do mérito, os depósitos para suspensão da exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública e não levantados pelo contribuinte.*

*2. Ressalva da posição da Relatora.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 929782 / SP; Relatora: Ministra Eliana Calmon; Segunda Turma; julgado em 24/06/2008; publicado no DJe em: DJe 14/08/2008)*

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CONVERSÃO EM RENDA. PRECEDENTES.*

*1. "Com o julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial 479.725/BA (Relator Ministro José Delgado), firmou-se, na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, na hipótese de*

*extinção do mandado de segurança sem julgamento de mérito, em face da ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, os depósitos efetuados pelo contribuinte para suspender a exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública" (AgRg no Ag 756.416/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 10.08.06).*

*2. Em regra, no caso de extinção do feito sem resolução do mérito, o depósito deve ser repassado aos cofres públicos, ante o insucesso da pretensão, a menos que se cuide de tributo claramente indevido, como no caso de declaração de inconstitucionalidade com efeito vinculante, ou ainda, por não ser a Fazenda Pública litigante o titular do crédito. No caso, cuida-se de mandado de segurança impetrado contra a exigência da contribuição para o Finsocial, após a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas (CSLL), cuja inconstitucionalidade jamais foi reconhecida pelo STF.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 901052 / SP; Relator: Ministro Castro Meira; Primeira Seção; julgamento em: 13/02/2008; publicado no DJe em: 03/03/2008)*

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

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0102773-17.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.102773-0/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: MILTON GIANNELLI e outro(a) : PEDRO MARTINS
ADVOGADO	: SP033245 MAURICIO KEMPE DE MACEDO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 97.00.00000-3 2 Vt SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que negou provimento à apelação e à remessa oficial e manteve a condenação nos honorários advocatícios.

Sustenta, em síntese, violação ao art. 535 e 20 do CPC e ao art. 33, §6º, da Lei n. 8.212/91, vez que é obrigação da contribuinte lançar os valores contábeis na sua escrituração e não ainda ser excessiva a condenação nos honorários advocatícios.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Quanto à discussão sobre o art. 33, §6º, da Lei n. 8.212/91, verifico que o recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA QUE NÃO FORAM ADEQUADAMENTE IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. CONCLUSÃO DIVERSA QUE IMPLICARIA O REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. ORIENTAÇÃO DO STJ DE QUE A SUBSTITUIÇÃO DA CDA SOMENTE É POSSÍVEL ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA E PARA CORRIGIR ERRO MATERIAL OU FORMAL (SÚMULA 392 E RESP 1.045.472/BA, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 18.12.2009, JULGADO SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC). HIPÓTESE EM QUE, INTIMADO, RESPONDEU O EXEQUENTE AFIRMANDO A INEXISTÊNCIA DE QUALQUER IRREGULARIDADE NA CDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A inobservância do combate específico e consistente de todos os fundamentos da decisão agravada impõe a aplicação da Súmula 182/STJ.*

*2. **A modificação do acórdão recorrido, notadamente quando requer a verificação do correto preenchimento dos requisitos de validade da CDA é tarefa defesa no âmbito do Recurso Especial, a teor da Súmula 07/STJ.***

*3. Orientação do STJ firmada sob o rito dos repetitivos (REsp.*

*1.045.472/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18.12.2009) de que a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ).*

*4. Estando o acórdão recorrido de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, incide a Súmula 83/STJ.*

*5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.*

*(AgRg no Ag 1357867/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 04/12/2013)*

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

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

*(...)*

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

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

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

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

*I - (...)*

*II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do*

*conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.*

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

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

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

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022672-50.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.022672-2/SP

APELANTE : KELLY TINTAS E SOLVENTES LTDA  
ADVOGADO : SP078435 SEBASTIAO FERREIRA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que deu provimento à apelação para afastar o indeferimento da inicial e julgou improcedentes os pedidos, sem condenação em honorários advocatícios.

Alega o recorrente, em síntese, entre outros fundamentos, a violação do artigo 535, II e 20, do Código de Processo Civil. Argumenta que o acórdão que julgou a apelação foi omissivo ao não apreciar questões fundamentais ao deslinde da causa.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009798-27.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.009798-8/SP

APELANTE : AGROPECUARIA SANTA CATARINA S/A  
ADVOGADO : SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA  
: SP174869 FERNANDA GONÇALVES DE MENEZES  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
INTERESSADO(A) : MARCELO CAROLO  
: ANTONIO CARLOS CAROLO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e fixou a verba honorária em 0,5% (meio por cento) sobre o valor do débito consolidado.

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

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009802-64.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.009802-6/SP

APELANTE : MARCELO CAROLO e outro(a)  
: ANTONIO CARLOS CAROLO  
ADVOGADO : SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA  
: SP174869 FERNANDA GONÇALVES DE MENEZES  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO

INTERESSADO(A) : AGROPECUARIA SANTA CATARINA S/A  
ADVOGADO : SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA  
: SP174869 FERNANDA GONÇALVES DE MENEZES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e fixou a verba honorária no valor de R\$3.000,00.

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

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001895-89.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.001895-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO JOSE DO RIO PRETO SP  
ADVOGADO : SP157171 ROGERIO PEREIRA DE LIMA (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : ALBINO MAZZA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP151392 HORACIO CARDOSO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Municipalidade de São José do Rio Preto-SP., contra acórdão que negou provimento às apelações e à remessa oficial, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$24,40.

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

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024234-90.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.024234-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : MALHARIA E CONFECÇOES DELKELY LTDA  
ADVOGADO : SP076519 GILBERTO GIANANTE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.00150-5 15 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil contra acórdão proferido por órgão fracionário objetivando o indeferimento do levantamento do depósito judicial em ação com trânsito em julgado.

Sustenta, em síntese, violação ao art. 535 do CPC e artigos 142, 151 e 156 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

No caso em apreço, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em perfeita harmonia com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme o seguinte julgado, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR NÃO RECEBIDOS NO EFEITO SUSPENSIVO. CONVERSÃO OU LEVANTAMENTO DA GARANTIA. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO DO ESTADO DE PERNAMBUCO DESPROVIDO.**

*1. Nos termos do art. 32, § 2o. da Lei 6.830/80, somente após o trânsito em julgado é possível a conversão do depósito em renda ou o levantamento da garantia.*

2. *Agravo Regimental do ESTADO DE PERNAMBUCO desprovido.*  
(*AgRg no Ag 1317089 / PE, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma , DJe 26/05/2014*)  
Ante o exposto, **admito** o recurso especial.  
Int.

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

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

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016100-55.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.016100-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE OSASCO SP  
ADVOGADO : SP059204 LILIAN MACEDO CHAMPI GALLO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que não conheceu da remessa oficial e negou provimento à apelação .

Alega o recorrente, em síntese, entre outros fundamentos, a violação do artigo 535, II, 20 e 21, do Código de Processo Civil. Argumenta que o acórdão que julgou a apelação foi omissivo ao não apreciar questões fundamentais ao deslinde da causa.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019975-33.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.019975-2/SP

APELANTE : FURAMETAL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP246617 ANGEL ARDANAZ  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III da CF, contra v. acórdão, proferido em sede de embargos à execução fiscal, que reformou a Sentença para o fim de elevar o percentual da multa de mora de 30% para 60%, conforme originalmente estipulado na CDA que embasa a cobrança.

Alega-se, em suma, violação ao artigo 106, II, "c", do CTN.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Verifica-se que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo em jurisprudência do c. Tribunal Superior:

***"PROCESSUAL CIVIL - CPC, ART. 535, II - OMISSÃO OCORRIDA - NULIDADE SUPERÁVEL EM PROVEITO DA RECORRENTE - DISPENSA DE PRONUNCIAMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REDUÇÃO DA MULTA FISCAL - ART. 35 DA LEI 8.212/91 E ART. 106, II, C, DO CTN - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA AO DEVEDOR.***

*1. Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, a nulidade não será pronunciada nem repetido o ato processual se possível o julgamento do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade.*

*2. Diante disso, embora ocorrida a omissão apontada nos embargos declaratórios, pode o STJ deixar de pronunciá-la, quando decidir o mérito do recurso especial em favor da parte recorrente.*

***3. Ainda não definitivamente julgado o feito, o devedor tem direito à redução da multa, nos termos do art. 35 da Lei 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei 9.528/97.***

*4. Recurso especial provido." g.m.*

*(REsp 1117701/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 19/10/2009)*

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

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

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038157-52.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.038157-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : MANZANO E IRMAOS LTDA  
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.89914-5 5 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil contra acórdão proferido por órgão fracionário objetivando a conversão em renda do depósito judicial.

Sustenta, em síntese, violação ao art. 535 do CPC, art. 142, 151 e 156 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

O dissenso jurisprudencial está configurado, visto que, sobre o tema, o STJ tem se manifestado na forma defendida pela recorrente, ao que se extrai:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO DEPÓSITO JUDICIAL LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE: IMPOSSIBILIDADE CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO.*

*1. A Primeira Seção firmou entendimento de que, mesmo sendo extinto o feito sem julgamento do mérito, os depósitos para suspensão da exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública e não levantados pelo contribuinte.*

*2. Ressalva da posição da Relatora.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 929782 / SP; Relatora: Ministra Eliana Calmon; Segunda Turma; julgado em 24/06/2008; publicado no DJe em: DJe 14/08/2008)*

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CONVERSÃO EM RENDA. PRECEDENTES.*

*1. "Com o julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial 479.725/BA (Relator Ministro José Delgado), firmou-se, na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, na hipótese de extinção do mandado de segurança sem julgamento de mérito, em face da ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, os depósitos efetuados pelo contribuinte para suspender a exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública" (AgRg no Ag 756.416/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 10.08.06).*

*2. Em regra, no caso de extinção do feito sem resolução do mérito, o depósito deve ser repassado aos cofres públicos, ante o insucesso da pretensão, a menos que se cuide de tributo claramente indevido, como no caso de declaração de inconstitucionalidade com efeito vinculante, ou ainda, por não ser a Fazenda Pública litigante o*

*titular do crédito. No caso, cuida-se de mandado de segurança impetrado contra a exigência da contribuição para o Finsocial, após a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas (CSLL), cuja inconstitucionalidade jamais foi reconhecida pelo STF.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 901052 / SP; Relator: Ministro Castro Meira; Primeira Seção; julgamento em: 13/02/2008; publicado no DJe em: 03/03/2008)*

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

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004129-67.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.035184-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : SERBANK EMPRESA DE VIGILANCIA LTDA  
ADVOGADO : SP099888 FATIMA DE AGUIAR LEITE PEREIRA TAVARES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.04129-8 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e fixou a verba honorária no valor de R\$500,00.

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

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007098-77.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.007098-0/SP

APELANTE : COMPANHIA AGRICOLA FAZENDA ALPES  
ADVOGADO : SP021621 EDUARDO OCTAVIANO DINIZ JUNQUEIRA e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que deu provimento à apelação da embargante para extinguir a ação de execução fiscal e levantar os bens penhorados e deu parcial provimento à apelação da União para reduzir os honorários advocatícios.

Alega o recorrente, em síntese, entre outros fundamentos, a violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil. Argumenta que o acórdão que julgou a apelação foi omissivo ao não apreciar questões fundamentais ao deslinde da causa.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002863-53.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.002863-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : A DAHER E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP040764 BERTOLDINO EULALIO DA SILVEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00028635320084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

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

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

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00015 CAUTELAR INOMINADA Nº 0041283-66.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041283-2/SP

REQUERENTE : MARCIO VEIGA  
ADVOGADO : SP216095 RENATO OURIQUE DE MELLO BRAGA GARCIA e outro(a)  
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REQUERIDO(A) : APEMA APARELHOS PECAS E MAQUINAS INDS.LTDA  
No. ORIG. : 2009.61.14.002015-2 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União que julgou improcedente a medida cautelar e fixou a verba honorária no valor de R\$1.000,00.

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

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009667-88.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009667-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : MARLENE RODRIGUES ALVES QUEIROZ  
ADVOGADO : SP164791 VICTOR ALEXANDRE ZILIO FLORIANO e outro(a)  
INTERESSADO(A) : L E M COM/ DE TECIDOS LTDA  
No. ORIG. : 00096678820094036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora, nos termos do art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento à apelação e excluiu a condenação em honorários advocatícios. Sustenta, em síntese, a violação aos artigos 20 e 26 do CPC e ao art. 19 da Lei n. 10.522/2002.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001098-77.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.001098-8/SP

APELANTE : CALCADOS SAMELLO S/A  
ADVOGADO : SP021348 BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE AUTORA : WANDERLEI SABIO DE MELLO e outros(as)  
: MIGUEL SABIO DE MELLO NETO  
PARTE AUTORA : CIRO AIDAR SAMELLO  
ADVOGADO : SP179414 MARCOS ANTÔNIO DINIZ e outro(a)  
No. ORIG. : 00010987720094036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Embargante-Contribuinte, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e manteve o valor dos honorários advocatícios, nos autos de embargos à execução fiscal em virtude de adesão ao programa de parcelamento de débito tributário.

Sustenta, em síntese, dissídio jurisprudencial.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002015-93.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002015-2/SP

APELANTE : MARCIO VEIGA  
ADVOGADO : SP216095 RENATO OURIQUE DE MELLO BRAGA GARCIA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : APEMA APARELHOS PECAS E MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA  
No. ORIG. : 00020159320094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União que deu provimento à apelação e fixou a verba honorária no valor de R\$1.000,00.

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

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39231/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000749-41.1994.4.03.6100/SP

98.03.063195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : PORCHER DO BRASIL TECIDOS DE VIDRO LTDA e outros(as)  
: M GONCALVES PUBLICIDADE LTDA  
: INTERJOB COMUNICACOES E INFORMATICA LTDA  
: IND/ DE MOVEIS BARTIRA LTDA  
: VELEIRO VEICULOS LTDA  
: DIADEL DISTRIBUIDORA DE AUTOMOVEIS LTDA  
: AMERICANA ROLAMENTOS IND/ E COM/ LTDA  
: ROLAMENTOS PAULISTA RPL LTDA  
: RPL INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP083755 ROBERTO QUIROGA MOSQUERA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.00749-3 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO



Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Entendeu a E. Turma, por maioria de votos, que "o princípio da consunção é aplicável, uma vez que o delito de uso de documento falso constituiu meio necessário para a prática do crime de contrabando ou descaminho, ausente sua autonomia dada a inexistência de potencialidade lesiva das notas fiscais falsas."

Para afastar a conclusão a que chegou o órgão fracionário é necessária incursão nos elementos fático-probatórios do processo, o que é inviável nos termos da súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

No mesmo sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA A FÉ PÚBLICA. FALSIFICAÇÃO DE PAPÉIS PÚBLICOS. SELO DE IPI. CONTRABANDO-DESCAMINHO. CRIMES MEIO E FIM. ABSORÇÃO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. POTENCIALIDADE LESIVA DO FALSO. DEMONSTRAÇÃO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

*1. A jurisprudência desta Corte admite que um crime de maior gravidade, assim considerado pela pena abstratamente cominada, possa ser absorvido, por força do princípio da consunção, por crime menos grave, quando utilizado como mero instrumento para consecução deste último, sem mais potencialidade lesiva, como ocorre na espécie.*

*Incidência da Súmula 83/STJ.*

*2. É relevante consignar que, decidido nas instâncias ordinárias que o uso de documento falso visava apenas propiciar a prática de descaminho, modificar tal entendimento a fim de evidenciar a potencialidade lesiva autônoma do falso implica revolvimento de matéria fática, inviável em recurso especial, a teor da Súmula 7, do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1363778/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 27.03.2014, DJe 02.04.2014)*

**"PENAL E PROCESSUAL PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO E DESCAMINHO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO NA ORIGEM. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7/STJ E N. 83/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que um crime de maior gravidade, assim considerado pela pena abstratamente cominada, pode ser absorvido, por força do princípio da consunção, por crime de menor gravidade, quando utilizado como mero instrumento para consecução deste último, sem mais potencialidade lesiva. Incidência da Súmula n. 83/STJ.*

*- Reconhecido pelas instâncias ordinárias que o uso de documento falso teve unicamente o propósito de facilitar a ilusão dos tributos devidos pela entrada das mercadorias em território nacional, a revisão do julgado, quanto ao ponto, é tarefa que demandaria, necessariamente, incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pelo óbice da Súmula n. 7 deste Tribunal.*

*Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1323895/RS, 6ª Turma, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, j. 21.08.2014, DJe 03.09.2014)*

**"AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO E DESCAMINHO. CONSUNÇÃO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. POTENCIALIDADE LESIVA AUTÔNOMA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. O uso de documento falso quando visa única e exclusivamente suprimir ou reduzir tributo devido pela entrada, saída ou consumo de mercadoria, há crime único de descaminho, sendo irrelevante, para tanto, que o crime consunto seja formal e tenha se consumado depois do consuntivo.*

*2. A jurisprudência desta Corte admite que um crime de maior gravidade, assim considerado pela pena abstratamente cominada, possa ser absorvido, por força do princípio da consunção, por crime menos grave, quando utilizado como mero instrumento para consecução deste último, sem mais potencialidade lesiva, como se infere do teor do enunciado 17 da súmula deste Sodalício.*

*3. Se o falso é meio para a consecução do descaminho, a irrisória lesão ao Fisco conduz à atipicidade material da conduta como um todo, não havendo como acolher a pretendida responsabilização pelo uso de documento falso à moda de subsidiariedade implícita.*

*Incidência do enunciado nº 83 da Súmula desta Corte.*

*4. Decidido nas instâncias ordinárias que o uso de documento falso, no presente caso, teve unicamente o propósito de facilitar a ilusão dos tributos devidos pela entrada das mercadorias em território nacional, maiores considerações acerca da potencialidade lesiva autônoma do falso implicam o revolvimento do arcabouço fático e probatório carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial, a teor do enunciado nº 7 da súmula desta Corte.*

**5. Agravo regimental improvido."**

(STJ, AgRg no REsp 1344850/PR, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.08.2013, DJe 10.09.2013)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000286-66.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000286-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : INES GERIK FONSECA DE FARIA  
ADVOGADO : SP132259 CLEONICE INES FERREIRA  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO(A) : SERGIO RICARDO DE CARVALHO (desmembramento)  
No. ORIG. : 00002866620084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DESPACHO**

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

Assim sendo, intime-se a Dra. Cleonice Ines Ferreira, OAB/SP nº 132.259 (fl. 245), advogada da ré, para que apresente contrarrazões ao recurso especial no prazo legal, sob pena de abandono de causa e imposição de multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal.

Sem prejuízo da sanção acima, no caso de inércia fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para atuar em favor da parte ré, devendo os autos ser encaminhados ao órgão independentemente de novo despacho.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0017755-21.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.017755-9/SP

APELANTE : ROBERTO FUGLINI  
: ALEXANDRE FUGLINI  
ADVOGADO : SP021179 TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS e outro(a)  
APELANTE : JOSE BENEDITO RIGOBELI  
ADVOGADO : SP190583 ANUAR FADLO ADAD e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00177552120084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Roberto Fuglini, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação.

Alega-se:

- a) contrariedade ao artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, em face da ausência de provas robustas nos autos suficientes para ensejar o decreto condenatório;
- b) violação ao artigo 395, inciso II e III, do Código de Processo Penal, diante da falta de condição para o exercício da ação penal e a falta de justa causa para inicial o procedimento criminal;
- c) negativa de vigência ao artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal, porque a juíza que presidiu a sentença não foi a mesma que presidiu a instrução;
- d) contrariedade ao artigo 59 do Código Penal, porquanto a pena-base deve ser mantida no mínimo legal.

Contrarrazões, às fls. 1924/1936, nas quais se sustenta o não conhecimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Inicialmente, relativamente à aplicação do princípio da identidade física do juiz, o Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem entendido que, em razão da ausência de outras normas específicas que regulamentem o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo art. 3º da Lei Adjetiva Penal - deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Confirmam-se precedentes:

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGOS 33 E 35, COMBINADOS COM O ARTIGO 40, INCISOS III E V, TODOS DA LEI 11.343/2006). SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ QUE SE ENCONTRAVA EM GOZO DE FÉRIAS E QUE JÁ HAVIA SIDO REMOVIDO PARA OUTRA VARA DA MESMA COMARCA. INCOMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM.*

*1. De acordo com o princípio da identidade física do juiz, que passou a ser aplicado também no âmbito do*

processo penal após o advento da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, o magistrado que presidir a instrução criminal deverá proferir a sentença no feito, nos termos do § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal.

2. Em razão da ausência de outras normas específicas regulamentando o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo artigo 3º da Lei Adjetiva Penal -, deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Doutrina. Precedente.

3. No caso em apreço, não obstante já estivesse em vigor o § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 11.719/2008, quando proferida a sentença, o Juiz de Direito encontrava-se em gozo de férias regulamentares, e já havia sido removido da 3ª Vara de Tóxicos de Belo Horizonte/MG, para a 2ª Vara de Família da mesma comarca.

**4. Assim, na hipótese vertente, conquanto tenha sido o responsável pela instrução do feito, o Juízo que proferiu a decisão condenatória, tanto em razão das férias, como também em virtude da remoção, não era mais o competente para se manifestar sobre o mérito da ação penal, já que, nos termos do artigo 132 do Código de Processo Civil, o juiz que presidiu a instrução, mas que por qualquer motivo esteja afastado, não proferirá sentença, devendo encaminhar os autos ao seu sucessor.**

5. Constatada a incompetência do Juízo prolator do édito repressivo, cumpre reconhecer a nulidade da sentença prolatada nos autos, devendo outra ser proferida pela autoridade judicial competente.

6. Anulada a condenação, restam prejudicados os demais pedidos formulados no mandamus.

7. Ordem concedida para anular a sentença condenatória proferida contra o paciente, devendo outra ser prolatada pelo Juízo competente.

(HC 184.838/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 25/08/2011) - grifo nosso.

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. ART. 399, § 2º, DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 132 DO CPC. MAGISTRADO NO GOZO DE FÉRIAS. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que o princípio da identidade física do juiz, previsto no art. 399, § 2º, do CPP, deve ser mitigado pelo disposto no art. 132 do Código de Processo Civil.

**II. Na forma da jurisprudência deste Tribunal, "o princípio da identidade física do juiz, introduzido no sistema processual penal pátrio pela Lei n.º 11.719/2008, ex vi do art. 399, § 2.º, do Código de Processo Penal, deve ser analisado à luz das regras específicas do art. 132 do Código de Processo Civil, por força do que dispõe o art. 3.º do Código de Processo Penal. Dessa forma, tem-se que, nos casos de convocação, licença, promoção, férias, ou outro motivo legal que impeça o Juiz que presidiu a instrução sentenciar o feito, o processo-crime será julgado, validamente, por outro Magistrado" (STJ, HC 165.866/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 17/10/2012). Em igual sentido: STJ, AgRg no Ag 1.299.889/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 26/10/2012).**

III. Hipótese em que, quando da prolação da sentença, o Magistrado que presidiu a instrução criminal encontrava-se no gozo de férias, incidindo, na espécie, a Súmula 83/STJ.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 214163/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 10/05/2013) - grifo nosso.

Verifica-se que, ao não acolher a tese de inépcia da denúncia, o acórdão concluiu que a exordial descreveu as condutas típicas de forma a propiciar a ampla defesa do acusado. De outra parte, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, nos crimes coletivos, desde que a denúncia narre o fato delituoso de forma clara, de modo a propiciar o exercício da ampla defesa, é dispensável a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado (RHC nº 10497/SP, 5ª Turma, rel. Ministro Edson Vidigal, j. 14.11.2000, DJU 11.12.2000, p. 218, v.u.; Resp. nº 218986/AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 13.09.2000, DJU 18.12.2000, p. 225, v.u.; AgRg no REsp 625003 / RS, Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, J. 21/10/2004, DJ 29.11.2004 p. 427). Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 da Corte Superior, a qual é aplicável também nos casos de recursos interpostos com fundamento na alínea 'a' do permissivo constitucional.

Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O decisum fixou o *quantum* de forma individualizada e na proporção que entendeu ideal para cada acusado, de acordo com o seu livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de *flagrante erro* ou

*ilegalidade*. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, requer o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

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

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

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

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

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

*RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE.*

*INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.*

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

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

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

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

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

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

(omissis)

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

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

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

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

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

(Omissis)

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

Ademais, a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido, seja por não constituir o fato infração penal, seja por insuficiência de provas, demanda o seu reexame, procedimento que não é permitido em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja

interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

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

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

Dê-se ciência.

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

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0017755-21.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.017755-9/SP

APELANTE : ROBERTO FUGLINI  
: ALEXANDRE FUGLINI  
ADVOGADO : SP021179 TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS e outro(a)  
APELANTE : JOSE BENEDITO RIGOBELI  
ADVOGADO : SP190583 ANUAR FADLO ADAD e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00177552120084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

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

Aponta-se no recurso, em síntese, violação ao artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, eis que ausente a plena liberdade de defesa da parte.

D E C I D O.

Presentes os pressupostos genéricos.

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

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

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

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

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

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

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

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

*V. - Precedentes do STF.*

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0017755-21.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.017755-9/SP

APELANTE : ROBERTO FUGLINI  
: ALEXANDRE FUGLINI  
ADVOGADO : SP021179 TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS e outro(a)  
APELANTE : JOSE BENEDITO RIGOBELI  
ADVOGADO : SP190583 ANUAR FADLO ADAD e outro(a)  
APELADO(A) : Justiça Pública  
No. ORIG. : 00177552120084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Alexandre Fuglini, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação.

Alega-se:

- contrariedade ao artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, em face da ausência de provas robustas nos autos suficientes para ensejar o decreto condenatório;
- violação ao artigo 395, inciso II e III, do Código de Processo Penal, diante da falta de condição para o exercício da ação penal e a falta de justa causa para inicial o procedimento criminal;
- negativa de vigência ao artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal, porque a juíza que presidiu a sentença não foi a mesma que presidiu a instrução;
- contrariedade ao artigo 59 do Código Penal, porquanto a pena-base deve ser mantida no mínimo legal.

Contrarrazões, às fls. 1946/1958, nas quais se sustenta o não conhecimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Inicialmente, relativamente à aplicação do princípio da identidade física do juiz, o Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem entendido que, em razão da ausência de outras normas específicas que regulamentem o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo art. 3º da Lei Adjetiva Penal - deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Confirmam-se precedentes:

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGOS 33 E 35, COMBINADOS COM O ARTIGO 40, INCISOS III E V, TODOS DA LEI 11.343/2006). SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ QUE SE ENCONTRAVA EM GOZO DE FÉRIAS E QUE JÁ HAVIA SIDO REMOVIDO PARA OUTRA VARA DA MESMA COMARCA. INCOMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM.*

*1. De acordo com o princípio da identidade física do juiz, que passou a ser aplicado também no âmbito do processo penal após o advento da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, o magistrado que presidir a instrução criminal deverá proferir a sentença no feito, nos termos do § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal.*

*2. Em razão da ausência de outras normas específicas regulamentando o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo artigo 3º da Lei Adjetiva Penal -, deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Doutrina. Precedente.*

*3. No caso em apreço, não obstante já estivesse em vigor o § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 11.719/2008, quando proferida a sentença, o Juiz de Direito encontrava-se em gozo de férias regulamentares, e já havia sido removido da 3ª Vara de Tóxicos de Belo Horizonte/MG, para a 2ª Vara de Família da mesma comarca.*

*4. Assim, na hipótese vertente, conquanto tenha sido o responsável pela instrução do feito, o Juízo que proferiu a decisão condenatória, tanto em razão das férias, como também em virtude da remoção, não era mais o competente para se manifestar sobre o mérito da ação penal, já que, nos termos do artigo 132 do Código de Processo Civil, o juiz que presidiu a instrução, mas que por qualquer motivo esteja afastado, não proferirá sentença, devendo encaminhar os autos ao seu sucessor.*

*5. Constatada a incompetência do Juízo prolator do édito repressivo, cumpre reconhecer a nulidade da sentença prolatada nos autos, devendo outra ser proferida pela autoridade judicial competente.*

*6. Anulada a condenação, restam prejudicados os demais pedidos formulados no mandamus.*

*7. Ordem concedida para anular a sentença condenatória proferida contra o paciente, devendo outra ser prolatada pelo Juízo competente.*

*(HC 184.838/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 25/08/2011) - grifo nosso.*

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. ART. 399, § 2º, DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 132 DO CPC. MAGISTRADO NO GOZO DE FÉRIAS. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que o princípio da identidade física do juiz, previsto no art. 399, § 2º, do CPP, deve ser mitigado pelo disposto no art. 132 do Código de Processo Civil.*

*II. Na forma da jurisprudência deste Tribunal, "o princípio da identidade física do juiz, introduzido no sistema processual penal pátrio pela Lei n.º 11.719/2008, ex vi do art. 399, § 2.º, do Código de Processo Penal, deve ser analisado à luz das regras específicas do art. 132 do Código de Processo Civil, por força do que dispõe o art. 3.º do Código de Processo Penal. Dessa forma, tem-se que, nos casos de convocação, licença, promoção, férias, ou outro motivo legal que impeça o Juiz que presidiu a instrução sentenciar o feito, o processo-crime será julgado, validamente, por outro Magistrado" (STJ, HC 165.866/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 17/10/2012). Em igual sentido: STJ, AgRg no Ag 1.299.889/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE*

**ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 26/10/2012).**

III. Hipótese em que, quando da prolação da sentença, o Magistrado que presidiu a instrução criminal encontrava-se no gozo de férias, incidindo, na espécie, a Súmula 83/STJ.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 214163/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 10/05/2013) - grifo nosso.

Verifica-se que, ao não acolher a tese de inépcia da denúncia, o acórdão concluiu que a exordial descreveu as condutas típicas de forma a propiciar a ampla defesa do acusado. De outra parte, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, nos crimes coletivos, desde que a denúncia narre o fato delituoso de forma clara, de modo a propiciar o exercício da ampla defesa, é dispensável a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado (RHC nº 10497/SP, 5ª Turma, rel. Ministro Edson Vidigal, j. 14.11.2000, DJU 11.12.2000, p. 218, v.u.; Resp. nº 218986/AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 13.09.2000, DJU 18.12.2000, p. 225, v.u.; AgRg no REsp 625003 / RS, Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, J. 21/10/2004, DJ 29.11.2004 p. 427). Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 da Corte Superior, a qual é aplicável também nos casos de recursos interpostos com fundamento na alínea 'a' do permissivo constitucional.

Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O decisum fixou o *quantum* de forma individualizada e na proporção que entendeu ideal para cada acusado, de acordo com o seu livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de *flagrante erro* ou *ilegalidade*. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, requer o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

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

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

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

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

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

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

*INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.*

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

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

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

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

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

*CRIMINAL. RHC. ENTORPECENTES. VENDA DE MEDICAMENTO CONTROLADO PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE SEM A APRESENTAÇÃO E RETENÇÃO DE RECEITA MÉDICA. NULIDADE. OMISSÃO DA SENTENÇA QUANTOS À TESE DA DEFESA RELACIONADA À TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA.*

**INOCORRÊNCIA. DECRETO CONDENATÓRIO QUE REFUTOU AS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

(omissis)

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

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

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

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

(Omissis)

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0017755-21.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.017755-9/SP

APELANTE : ROBERTO FUGLINI  
: ALEXANDRE FUGLINI  
ADVOGADO : SP021179 TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS e outro(a)  
APELANTE : JOSE BENEDITO RIGOBELI  
ADVOGADO : SP190583 ANUAR FADLO ADAD e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00177552120084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Aponta-se no recurso, em síntese, violação ao artigo 5º, inciso LIV e LV, da Constituição Federal, eis que ausente a plena liberdade de defesa da parte.

**D E C I D O.**

Presentes os pressupostos genéricos.

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

A decisão atacada aborda o tema acerca da atuação da defesa técnica do acusado, sem, contudo, assumir estatura constitucional. Desse modo, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de se evitar a supressão de instâncias.

Aplicáveis as Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

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

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

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

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

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

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

*V. - Precedentes do STF.*

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040640-11.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040640-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : CARVAJAL INFORMACAO LTDA  
: JERZY OLGIERD CONDE ROSTWOROWSKI  
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA  
: SP288044 PEDRO MARIANO CAPELOSSI REIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.012132-4 7F Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Chamo o feito à ordem.

Verifica-se que pela certidão de fls. 371, encaminhou-se os autos à UFOR para retificação do polo passivo, porém evidente equívoco no procedimento vez que a parte agravada é JERZY OLGIERD ROSTWOROWSKI, pessoa física e não a pessoa jurídica, razão pela qual determino a retificação do polo passivo para constar o agravado: JERZY OLGIERD ROSTWOROWSKI.

De outra parte, esclareça o peticionário seu pedido de desistência do recurso em nome da pessoa jurídica, a qual não integra o presente feito, e querendo, apresente seu pedido em nome do agravado, prazo de 05 (cinco) dias. Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002301-73.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.002301-2/MS

APELANTE : Justiça Publica  
APELANTE : ALES MARQUES reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS000832 RICARDO TRAD e outro(a)  
APELANTE : PEDRO BORGES VALERIO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS011306 LAURA KAROLINE SILVA MELO e outro(a)  
APELANTE : MANUEL SOSA LEDESMA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS014162B RODRIGO SANTANA e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00023017320104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Visto,

Cuida-se de recurso especial interposto por Ales Marques, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste E. Tribunal Regional Federal que deu parcial provimento à sua apelação.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência ao artigo 65, III, "d", do Código Penal.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta conhecimento.

A Lei nº 9.800/99 autoriza a utilização de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou similar para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita, como a interposição de recursos. Contudo, atribui total responsabilidade àquele que faz uso do sistema pela qualidade e fidelidade do material transmitido (artigo 4º).

O original do recurso interposto por Ales Marques via fac-símile (fls. 1160/1257) não chegou a esta E. Corte, conforme certidão de fls. 1260. Não bastasse, apresenta trechos ilegíveis. Não há como, consequentemente, assegurar a sua fidelidade em relação ao recurso original.

Nessa situação, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o recurso não deve ser conhecido, ante a impossibilidade de aferir a identidade entre o material transmitido e a via original posteriormente protocolada.

Confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRANSMISSÃO DO AGRAVO POR MEIO DE FAC-SÍMILE. PETIÇÃO ILEGÍVEL. IMPOSSIBILIDADE DE SE VERIFICAR A IDENTIDADE ENTRE A PEÇA ENVIADA E A VIA ORIGINAL. NÃO CONHECIMENTO. 1. Constatação de que a peça do agravo em recurso especial foi transmitida por meio de fax e não por e-mail. 2. Irresignação recursal que, de todo modo, não merece prosperar, pois mostra-se inviável o conhecimento do recurso quando a petição enviada pelo sistema de fac-símile encontra-se ilegível, impossibilitando a aferição da identidade entre o material transmitido e a via original posteriormente protocolada. 2. AGRAVO REGIMENTAL ACOLHIDO PARA, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL POR OUTRO FUNDAMENTO."**

(STJ, AGARESP nº 152570, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 18.02.2014, DJe 20.03.2014)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. OPOSIÇÃO VIA FAX. PETIÇÃO ILEGÍVEL. NÃO CONHECIMENTO. 1. Não se conhece da segunda petição transmitida via fac-símile (fls. 211/213) por força do princípio da unirrrecorribilidade e da preclusão consumativa. 2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior acerca da necessidade de não se conhecer de recurso apresentado via fax quando a petição é ilegível, em razão da impossibilidade de aferir a identidade entre o fac-símile e a petição original. 3. Agravo regimental não conhecido."**

(STJ, AGRRLCL nº 12246, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 08.05.2013, DJe 14.05.2013)

**"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FAC-SÍMILE INCOMPLETO. DESCUMPRIMENTO DA LEI N. 9.800/1999. RESPONSABILIDADE DA PARTE. RECURSO NÃO CONHECIDO. - O entendimento jurisprudencial desta Corte firmou-se no sentido de que não é possível o conhecimento de recurso interposto via fac-símile quando incompleto ou ilegível, mesmo que os originais sejam protocolizados no prazo da Lei n. 9.800/1999, tendo em vista o teor do art. 4º da Lei n. 9.800/1999. - A petição do agravo regimental foi apresentada tempestivamente, via fac-símile, em 11.12.2012, porém, de forma incompleta, conforme certidão de fl. 217, ocorrendo o descumprimento da Lei n. 9.800/1999. Agravo regimental não conhecido."**

(STJ, AGA nº 1327636, 5ª Turma, Rel. Min. Marilza Maynard, j. 05.02.2013, DJe 15.02.2013)

Não é outro senão este, também, o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, conforme evidencia o v. aresto abaixo colacionado:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - FAC-SÍMILE PARCIALMENTE ILEGÍVEL - ART.4º DA LEI Nº 9.800/99 - FALHA NA TRANSMISSÃO - RESPONSABILIDADE DA PARTE. 1. É dever da parte que se utiliza dos meios eletrônicos de transmissão de dados zelar pela qualidade e pela fidedignidade do documento enviado. A correspondência entre o original e a transmissão é elemento essencial para caracterizar o preenchimento dos requisitos de forma. 2. A discordância parcial e a ilegitimidade de trecho da peça atraem a incidência do artigo 4º da Lei no 9.800/99. A prova da falha na transmissão, contudo, afasta a penalidade de litigância de má-fé. 3. Agravo interno não provido."**

(STF, Rcl-AgR nº 7955, Tribunal Pleno, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 25.03.2010)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

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

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002470-89.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.002470-0/MS

APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : FREDI PORTILLO RODRIGUEZ reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS009829 LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00024708920124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

**DECISÃO**

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (fls. 333/340v), com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que deu parcial provimento à sua apelação e à da defesa.

Alega-se, em suma, negativa de vigência e dissídio jurisprudencial em relação ao artigo 40, III, da Lei nº 11.343/2006, vez que basta o simples uso de transporte público para incidir a causa de aumento de pena.

Contrarrazões a fls. 368/376 pleiteando o não provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

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

No entanto, **recentemente** o E. Superior Tribunal de Justiça alterou seu posicionamento para acompanhar o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o simples fato de o agente se utilizar de transporte público para conduzir a droga não atrai a incidência da causa de aumento de pena do inciso III do artigo 40 da Lei nº 11.343/2006, que deve ser aplicada apenas quando constatada a efetiva comercialização da substância em seu interior.

Nesse sentido:

**"REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE AUMENTO. ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006. UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE COLETIVO. NECESSIDADE DE VERIFICAÇÃO DA EFETIVA COMERCIALIZAÇÃO DA DROGA EM SEU INTERIOR.**

**1. A partir do julgamento do Recurso Especial 1.345.827/SC, este Colegiado modificou a orientação antes consolidada para acompanhar o entendimento firmado pelo colendo Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o simples fato de o agente utilizar-se de transporte público para conduzir a droga não atrai a incidência da referida majorante, que deve ser aplicada apenas quando constatada a efetiva comercialização da substância em seu interior.**

**2. No caso em apreço, ausente a demonstração da intenção do agravado em praticar a mercancia dentro do transporte público, inviável é o reconhecimento da causa de aumento respectiva.**

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

(STJ, AgRg no AREsp 547246/MS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 04.11.2014, DJe 12.11.2014)

**"RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO AO ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006. UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE PÚBLICO. NECESSIDADE DE COMERCIALIZAÇÃO DA DROGA. PRECEDENTES DO STF E DA 5ª TURMA DO STJ.**

1. Embora essa Eg. Turma entenda que a mera utilização de transporte público para a circulação da droga é suficiente para a incidência da majorante prevista no art. 40, III, da Lei de Drogas, a Quinta Turma desta Corte, acolhendo o posicionamento do STF, alterou o entendimento no sentido de ser necessária a efetiva comercialização do entorpecente.

2. Além de um critério de segurança jurídica recomendar ao Colegiado Superior adotar a compreensão dada pela Suprema Corte, garantindo a estabilidade e previsibilidade das decisões judiciais, efetivamente o desvalor maior penalizado se dá na transferência da droga a terceiros em transporte público, o que não ocorreria pela ocasional descoberta de que neste meio transitava agente portando de modo escondido a substância entorpecente.

3. Recurso a que se nega provimento."

(STJ, REsp nº 1199561/MS, 6ª Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 16.09.2014, DJe 29.09.2014)

**"PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006. UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE PÚBLICO PARA CONDUZIR A DROGA. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO. NECESSIDADE DA EFETIVA COMERCIALIZAÇÃO DA SUBSTÂNCIA EM SEU INTERIOR.**

1. Até recentemente, a jurisprudência desta Corte estava consolidada no sentido de que o simples ato de transportar a droga em transporte público dava causa à incidência da causa de aumento de pena prevista no inciso III do art. 40 da Lei n. 11.343/2006 (AgRg no REsp n 1.444.666/MT, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 4/8/2014). No mesmo sentido: AgRg no REsp n. 1.378.796/MS, Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Sexta Turma, DJe 25/6/2014; e AgRg no AREsp n. 225.357/SP, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 27/3/2014.

2. No julgamento do REsp n. 1.345.827/SC (DJe 27/3/2014), da relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellizze, a Quinta Turma passou a adotar entendimento contrário acerca do tema, no sentido de que o simples fato de o agente utilizar-se de transporte público para conduzir a droga não atrai a incidência da majorante, que deve ser aplicada somente quando constatada a efetiva comercialização da substância em seu interior.

3. No voto, o Relator assentou que o fator que torna a conduta mais reprovável, determinando a incidência da causa de aumento, é o incremento do risco à saúde pública, o que ocorre quando o crime é praticado em locais com grande aglomeração de pessoas, facilitando a difusão da droga ilícita [...] o que não ocorre pela simples utilização do transporte público sem que as demais pessoas tenham qualquer contato com a substância entorpecente.

4. Como o novo entendimento encontra ressonância na jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal, não há motivo para insistir na manutenção da tese contrária, que até então vinha sendo acatada na Sexta Turma.

5. Agravo regimental provido para negar provimento ao recurso especial do Ministério Público Federal."

(STJ, AgRg no REsp 1460543/PR, 6ª Turma, Rel. para acórdão Min. Sebastião Reis Junior, j. 04.09.2014, DJe 19.09.2014)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRANSPORTE PÚBLICO. NÃO INCIDÊNCIA DA MAJORANTE DO ART. 40, III, DA LEI Nº 11.343/06. RESSALVA DE ENTENDIMENTO. COMÉRCIO DE SUBSTÂNCIAS ILÍCITAS. LUCRO FÁCIL OU VANTAGEM FINANCEIRA. AGRAVANTE DO ART. 62, IV, DO CP. NÃO APLICAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. A Quinta Turma desta Corte, recentemente, alterando seu posicionamento anterior, firmou entendimento de que a simples utilização de transporte público como meio para concretizar o tráfico de drogas, por si só, não caracteriza a causa de aumento descrita no art. 40, III, da Lei nº 11.343/06. Ressalva de entendimento pessoal.

2. A vantagem financeira não é elementar do crime de tráfico, uma vez que o tipo penal ressalta a ilegalidade da conduta "ainda que gratuitamente", pressupondo o comércio de substâncias ilícitas a busca do lucro fácil ou de alguma vantagem financeira, sendo incabível para esta Corte a incidência da agravante prevista no art. 62, IV, do CP.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1350497/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 19.08.2014, DJe 26.08.2014)

Desse modo, estando o aresto impugnado em consonância com o entendimento das cortes superiores, o recurso encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso especial.

Dê-se ciência.

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

00011 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0015669-04.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.015669-2/SP

RECORRENTE : Justiça Publica  
RECORRIDO(A) : FELIPE ROTTA BATISTA  
ADVOGADO : SP333741 FELIPE ROTTA BATISTA  
No. ORIG. : 00156690420134036181 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Felipe Rotta Batista (fls. 137/159), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal para o fim de determinar o recebimento da denúncia.

Alega-se:

- a) violação do artigo 41 do CPP diante da inépcia da inicial acusatória em face da ausência de tetrahydrocannabinol nas sementes importadas, bem como pelo fato de que sementes não podem ser consideradas matérias-primas e tampouco insumo;
  - b) ausência de justa causa para a persecução penal porque se resolvesse cultivar as sementes o faria para consumo pessoal da droga, não podendo ser tratado como traficante;
  - c) ausência de dolo para o crime de tráfico de drogas, seja em razão da pequena quantidade de sementes importadas, seja em face da transparência da importação;
  - d) violação dos incisos I e II do § 1º do artigo 33 da Lei de Drogas porque da definição contida nos dispositivos é possível concluir que o legislador excluiu a semente de maconha de matérias-primas.
- Contrarrazões a fls. 162/166 pela inadmissibilidade do recurso e, se admitido, pelo seu provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

O v. acórdão restou assim ementado:

**"PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 33, § 1º, INCISO I, C.C. ARTIGO 40, I, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006. IMPORTAÇÃO DE SEMENTES DE MACONHA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. RECURSO PROVIDO.**

**1. Se a denúncia contém os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal - como é o caso dos autos - e existem prova da materialidade delitiva e indícios de autoria, deve a exordial acusatória ser recebida, permitindo-se, assim, a deflagração da ação penal. Vigora nessa fase processual o princípio in dubio pro societate. Precedentes.**

**2. Recurso a que se dá provimento para receber a denúncia e determinar a remessa dos autos à primeira instância para o regular processamento do feito."**

Extrai-se do v. acórdão que a única questão objeto de prequestionamento foi a alegada inépcia da denúncia. As demais violações apontadas, por ainda se cuidar de fase de recebimento da denúncia, não foram devidamente analisadas pelas instâncias ordinárias, razão pela qual sobre elas não comporta admissibilidade o recurso, nos termos da súmula nº 211 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"Súmula nº 211: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".**

Em processo penal é sabido que o réu se defende dos fatos e não da capitulação jurídica, de modo que eventual indicação errônea desta não é suficiente para o trancamento prematuro da ação. Até porque, no decorrer da ação permite-se a *emendatio libelli* e a *mutatio libelli*, nos termos dos artigos 383 e 384 do Código de Processo Penal. Desse modo, será no decorrer do processo, após a análise do conjunto probatório, que será definido se o recorrente praticou ou não algum delito e se deve ser absolvido ou não.

Sobre a conduta de importar sementes de maconha, os ministros do Superior Tribunal de Justiça têm decidido,

monocraticamente, que a denúncia deve ser recebida por não restar configurada, de plano, a atipicidade. Neste sentido: *AREsp 685176/SP, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 21.05.2015; HC 332639/SP, Rel. Des. Convocado Ericson Maranhão, j. 09.09.2015; HC 330499/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 13.08.2015.* Assim, o acórdão que determinou o recebimento da denúncia encontra-se em consonância com as decisões emanadas do STJ, não comportando admissibilidade o recurso nos termos de sua súmula nº 83. Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial. Dê-se ciência.

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

00012 HABEAS CORPUS Nº 0019701-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019701-5/SP

IMPETRANTE : MARCELLO DA CONCEICAO  
PACIENTE : ALEX SANDRO CELESTINO DOS SANTOS reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP141987 MARCELLO DA CONCEICAO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : FABIO DOS SANTOS LOURENCO  
No. ORIG. : 00126210320144036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos.

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00013 CAUTELAR INOMINADA Nº 0020381-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020381-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VICE PRESIDENTE

REQUERENTE : DIVANIR CASTANHO SOTTA ELIAS  
ADVOGADO : SP350933 AMANDA FORTE GONÇALVES  
REQUERIDO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103031220124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

No prazo de 15 (quinze) dias, promova a requerente a regularização da instrução deste feito com a juntada de cópia reprográfica do v. acórdão hostilizado e, ainda, dos recursos excepcionais interpostos, nos termos do artigo 283, do Código de Processo Civil, sob pena de indeferimento da petição inicial (artigos 267, I, e 284, parágrafo único, ambos do CPC).

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 CAUTELAR INOMINADA Nº 0020701-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020701-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VICE PRESIDENTE  
REQUERENTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP114192 CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES e  
outro(a)  
REQUERIDO(A) : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS e outros(as)  
: CIA DE SEGUROS MINAS BRASIL  
: CIA PAULISTA DE SEGUROS  
: SUL AMERICA TERRESTRES MARITIMOS E ACIDENTES CIA DE  
SEGUROS  
: CIA DE SEGUROS DA BAHIA  
: SANTA CRUZ SEGUROS S/A  
: A MARITIMA CIA DE SEGUROS GERAIS  
: INDIANA CIA/ DE SEGUROSM GERAIS  
: NOVO HAMBURGO CIA DE SEGUROS GERAIS  
: VERA CRUZ SEGURADORA S/A  
: BRASILSEG SEGURADORA DO BRASIL S/A  
: SEGURADORA ROMA S/A  
: CIA ADRIATICA DE SEGUROS GERAIS CAS  
ADVOGADO : SP016796 ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE e outro(a)  
No. ORIG. : 00299420419944036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

No prazo de 5 (cinco) dias, promova a requerente o recolhimento das custas, nos termos da Resolução nº 278, do Conselho de Administração deste Tribunal, com as alterações da Resolução nº 426/11, sob pena de indeferimento da petição inicial desta Ação Cautelar (artigos 267, I, e 284, parágrafo único, ambos do CPC).

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021291-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021291-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VICE PRESIDENTE  
REQUERENTE : MARFRIG GLOBAL FOODS S/A  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)  
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
No. ORIG. : 00332673520044036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

No prazo de 15 (quinze) dias, promova a requerente o recolhimento das custas, nos termos da Resolução nº 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de indeferimento da petição inicial (artigos 267, I, e 284, parágrafo único, ambos do CPC).

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39232/2015**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA**

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000720-96.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000720-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ALEX DA SILVA TENORIO  
: EVERALDO MATIAS DE LIMA  
ADVOGADO : SP268806 LUCAS FERNANDES e outro(a)  
APELANTE : VANDERLEI VELOSO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP251448 SUSY PEREIRA DE LIMA e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
CONDENADO(A) : JOSE IRINEU SOARES SILVA  
: JAELETON FRANCISCO DA SILVA  
EXTINTA A  
PUNIBILIDADE : LUCIANO PEREIRA DE MORAES falecido(a)  
No. ORIG. : 00007209620064036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 16 de setembro de 2015.  
Lucas Madeira de Carvalho  
Supervisor

**SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39203/2015**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0070068-48.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.070068-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU/RÉ : DECORACOES CLEMENTE LTDA  
ADVOGADO : SP125650 PATRICIA BONO  
: PR035454 MOHAMED TARABAYNE  
No. ORIG. : 97.15.08555-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Atenda-se ao pedido de fl. 238, encaminhando cópia dos documentos de fls. 06/117 e 122/126.  
Após, encaminhem-se os autos à Vice-Presidência para a apreciação do requerimento de fl. 241.  
Publique-se.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39223/2015**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0013565-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013565-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
IMPETRANTE : STATUS USINAGEM MECANICA LTDA  
ADVOGADO : SP233162 FABIANO FRANKLIN SANTIAGO GRILO  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
No. ORIG. : 00066929720124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

### **O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por STATUS USINAGEM MECÂNICA LTDA contra ato praticado pelo e. Juízo Federal da 4ª Vara de São José dos Campos/SP, nos autos de execução fiscal nº 0006692-97.2012.4.03.6103, que determinou o bloqueio de valor constante de conta bancária de titularidade do impetrante, via sistema BACENJUD (fls. 108).

Alega, em síntese, que a execução já se encontrava garantida por bem móvel oferecido pela executada capaz de satisfazer por completo o débito exequendo, ocorrendo, desta forma, violação ao seu direito líquido e certo, não somente amparado pelo disposto no artigo 170 da Constituição Federal, como também pelo artigo 667 do Código de Processo Civil. Ademais, sustenta que a constrição, além de ilegal, pode gerar um total desequilíbrio financeiro, podendo culminar na falência da impetrante.

Por entender presentes os pressupostos autorizadores, requer o deferimento de medida liminar para o fim de determinar a liberação do valor bloqueado, devendo, ao final, ser concedida a segurança com a anulação da decisão impugnada. Postula, ainda, a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Determinada a regularização da representação processual (fl. 202), a impetrante juntou o instrumento de mandato, bem como cópia do contrato social (fl. 205/211).

### **É a síntese do necessário. Decido.**

O mandado de segurança é remédio constitucional voltado à proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, disciplinado pela Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009.

É cediço não caber impetração de mandado de segurança como sucedâneo dos meios e recursos ordinariamente previstos pela legislação processual, conforme se extrai do artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Neste sentido é pacífica a orientação jurisprudencial, consagrada na Súmula nº 267 do Egrégio Supremo Tribunal Federal: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção*".

Com efeito, o artigo 522, *caput*, do Código de Processo Civil prevê o agravo como recurso cabível em face de decisões interlocutórias, definidas pelo artigo 162 da Lei Adjetiva Civil, ao qual, inclusive, pode ser atribuído efeito suspensivo (art. 527, III, do CPC).

Atualmente, a utilização da via excepcional do mandado de segurança contra ato judicial tem sido admitida apenas na hipótese de decisões de natureza teratológica, a qual produza danos irreparáveis ou de difícil reparação ao impetrante, de molde a corrigir as imperfeições do sistema processual decorrentes da inexistência de ação ou recurso previsto, o que em nada se afigura na espécie.

Ademais, não se deve olvidar o prazo estabelecido à impetração do mandado de segurança previsto no artigo 23 da Lei nº 12.016/2009, na ordem de 120 (cento e vinte) dias, muito superior aos prazos fixados para a interposição dos recursos previstos na legislação nacional.

Neste contexto, deve-se coibir o uso promíscuo do mandado de segurança como sucedâneo de recurso, bem como impedir o seu manuseio pela parte serôdia.

*In casu*, cuida-se de mandado de segurança impetrado em face de decisão judicial singular que, no âmbito de execução fiscal, determinou o bloqueio *on line*.

A decisão judicial atacada, de natureza interlocutória, comporta a interposição de agravo de instrumento (art. 522, do CPC), razão pela qual é inadequada a via mandamental eleita. Além disso, encontra-se devidamente fundamentada e não pode ser qualificada de teratológica ou abusiva.

O e. Juízo impetrado, ao deferir o pedido de bloqueio *on line* (Bacenjud), analisou as normas legais, exercendo o seu livre convencimento motivado ao apreciar a matéria posta a deslinde (fl. 108).

Por oportuno, transcrevo excerto da decisão atacada:

*"Defiro a penhora on line, em relação ao(s) citado(s), nos termos dos artigos 655 e 655A, do Código de Processo Civil. Em sendo o valor irrisório, proceda-se ao desbloqueio. Em sendo integral a penhora on line, substituirá esta eventual penhora sobre outros bens, em razão da preferência legal instituída pelo artigo 655 do CPC."*

Confiram-se, a propósito, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser descabida a impetração de mandado de segurança como sucedâneo recursal:

*"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROFERIDA POR JUIZ SINGULAR, QUE, NOS AUTOS DE EXECUÇÃO*

*FISCAL INTENTADA PELA FAZENDA NACIONAL, MANTEVE O BLOQUEIO DA IMPORTÂNCIA CONSTANTE DA CONTA CORRENTE DO EXECUTADO. SÚMULA 267/STF. APLICAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, ex vi do disposto no artigo 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Precedente da Corte Especial do STJ: MS 12.441/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01.02.2008, DJe 06.03.2008).*

*2. O artigo 5º, II, da Lei 12.016/2009, veda a utilização do mandado de segurança contra decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo.*

*3. In casu, cuida-se de mandado de segurança impetrado em face de decisão judicial singular que, no âmbito de execução fiscal, manteve o bloqueio da importância de R\$ 26.962,76 (vinte e seis mil, novecentos e sessenta e dois reais e setenta e seis centavos), constante da conta corrente da impetrante, por intermédio do Sistema BACEN-JUD.*

*(...)*

*5. Destarte, a aludida decisão judicial comportava a interposição de agravo de instrumento (artigo 522, do CPC), ao qual poderia ter sido atribuído efeito suspensivo (artigo 527, III, do CPC), razão pela qual inadequada a via eleita.*

*6. O artigo 6º, da Lei 12.016/2009, determina que "denega-se o mandado de segurança nos casos previstos pelo art. 267 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.*

*7. Recurso ordinário desprovido, mantendo-se a denegação do mandado de segurança, por fundamento diverso. (STJ, RMS 26827/AL, Processo 2008/0089538-6, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, j. 22/02/2011, DJe 07/04/2011)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O mandado de segurança visa à proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade pública, não podendo ser utilizado como sucedâneo recursal, sob pena de se desnaturar a sua essência constitucional. Aplicação da Súmula 267, do Supremo Tribunal Federal.*

*2. É incabível mandado de segurança contra decisão jurisdicional prolatada por órgão fracionário ou por Ministros de Tribunal, a menos que se trate de ato teratológico, o que não ocorre no caso. Jurisprudência consolidada no STF e no STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AgRg nos EDcl no MS 13286/DF, Processo 2007/0309703-2, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Corte Especial, j. 03/06/2009, DJe 18/06/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA.*

*IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL, DEFERIU O PEDIDO DE BLOQUEIO DE VALORES CONSTANTES DE CONTAS EVENTUALMENTE ENCONTRADAS EM NOME DA EXECUTADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL, NA ESPÉCIE. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NA SÚMULA 267/STF ("NÃO CABE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO OU CORREIÇÃO").*

*RECURSO DESPROVIDO."*

*(RMS 25.983/BA, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 30/04/2008)*

Nessa linha de exegese, também é a orientação adotada por esta Corte. Destaco os arestos abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS ANTES DA CITAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. SÚMULA 267/STF.*

*I - Mandado de segurança contra determinação de bloqueio dos ativos financeiros do devedor antes de ter sido realizada a sua citação, nos autos de ação de execução fiscal.*

*II - Decisão atacada passível de recurso próprio, qual seja, agravo de instrumento.*

*III - Inadmissível a utilização de mandado de segurança como substitutivo de recurso. Incidência da Súmula 267/STF, reforçada, ademais, ante a possibilidade de o Relator atribuir efeito suspensivo aos casos em que possa haver lesão grave ou de difícil reparação (art. 558, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 9.139/95).*

*IV - Não autoriza a impetração a falta de realização da citação do devedor, uma vez que a interposição do agravo de instrumento não tem como pressuposto para sua interposição a formação da relação processual.*

*V - Inadequação da via eleita. Extinção do processo sem resolução de mérito. Agravo regimental prejudicado." (TRF3, MS 0056846-71.2007.4.03.0000, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 17/05/2011,*

DJF3 04/08/2011)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. SÚMULA 267 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Mandado de segurança impetrado contra decisão judicial que determinou, para fins de expedição de alvará de levantamento, a apresentação de certidões, com fundamento no artigo 19 da Lei nº 11.033/2004.

2. Da decisão impugnada cabe o recurso de agravo, na forma de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, de acordo com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

3. Inadmissível a utilização do writ como sucedâneo de recurso próprio. Aplicação da Súmula 267/STF. Petição inicial indeferida por inadequação da via eleita.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, MS - 283409, Processo: 2006.03.00.105619-0/SP, Rel. Juiz Fed. MÁRCIO MESQUITA (Convocado), Primeira Seção, unanimidade, j. 17.01.2007, DJU 12.03.2007, p. 329)

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO PASSÍVEL DE RECURSO.

INVIABILIDADE.

1. O mandado de segurança não é a via apropriada para se impugnar decisão judicial tipicamente interlocutória, não sendo o mandamus sucedâneo de recurso ordinário. Aplicabilidade do art. 5º, inciso II, da Lei nº 1.533/51 e Súmula 267 do STF

2. Após a edição da Lei nº 9.139/95, que deu novos contornos aos recursos de agravo e apelação, o mandado de segurança contra decisão judicial restringiu-se a situações excepcionais, nas quais se verifica que a decisão assume feição teratológica.

3. Preliminar acolhida. Processo julgado extinto, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil."

(TRF3, MS 0086740-78.1996.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, j. 08/09/2004, DJU 23/09/2004)

Cito, ainda, decisões monocráticas desta e. Corte: "MS 2007.03.00.094735-4, Rel. Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, j. 01.06.2015; MS 2015.03.00.009972-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, j. 12.05.2015.

O interesse processual, no ensinamento da melhor doutrina, revela-se em seu duplo aspecto, quais sejam: a necessidade da prestação jurisdicional e a eleição da via processual adequada.

Assim, o emprego indevido do mandado de segurança, implica na inadequação da via processual eleita, resultando na ausência de interesse de agir (interesse-adequação), condição da ação.

Portanto, é medida de rigor o indeferimento da petição inicial, com a extinção da ação, sem resolução do mérito.

Isto posto, ante a falta de interesse processual, por inadequação da via eleita, **indefiro a inicial** e julgo **extinto o processo** sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 10, *caput*, da Lei nº 12.016/2009 c.c os artigos 295, inciso III e 267, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil.

**Defiro** ao impetrante os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Sem condenação em honorários advocatícios (art. 26 da Lei nº 12.016/09 e Súmulas nºs 512/STF e 105/STJ)

Comunique-se o inteiro teor desta decisão à r. autoridade impetrada.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0017504-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017504-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
IMPETRANTE : MARCIO ROGERIO CAPPELLO  
ADVOGADO : SP336505 LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA  
IMPETRADO(A) : DIRETOR DO FORO FEDERAL DA SECAO JUDICIARIA DE SAO PAULO

## DECISÃO

### **O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**

Trata-se de Mandado de Segurança Preventivo, com pedido de liminar, impetrado por MÁRCIO ROGÉRIO CAPPELLO, contra ato do exmo. Juiz Federal Diretor do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, que implicasse aplicação da limitação temporal imposta pelas Resoluções do e. Conselho da Justiça Federal nºs 575/2007, 4 e 35 de 2008 ao auxílio-moradia concedido ao impetrante enquanto preenchidos os requisitos autorizadores previstos na Lei nº 8.112/1990.

Consoante a prefacial o impetrante é servidor público federal da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo desde 1995, cuja primeira lotação deu-se na Subseção Judiciária de Bauru, a qual foi alterada em 1999 para exercer função ou cargo comissionado. Em janeiro de 2008, o impetrante, que exercia o cargo de comissão de Diretor de Secretaria da 1ª Vara Federal de Ourinhos, teve novamente alterada a sua lotação, desta vez para a 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto, a fim de exercer o cargo de Diretor de Secretaria daquela Vara. Com fulcro nos artigos 51, inciso IV, e 60-A a 60-B da Lei nº 8.112/1990, incluídos pela Lei nº 11.355/2006, e artigos 2º e 3º da Resolução CJF nº 575/2007, foi-lhe concedida indenização de auxílio-moradia a partir de janeiro de 2008.

Narra que a mencionada Resolução CJF nº 575/2007, no seu artigo 4º, ao regulamentar a indenização de auxílio-moradia, estabeleceu limitação temporal a benesse (concessão do auxílio até cinco anos dentro de cada período de oito anos), sendo revogada pela Resolução CJF nº 4/2008, que manteve a limitação em apreço, nos mesmos termos (art. 69). Em 2008, foi editada a Resolução CJF nº 35/2008, que alterou dispositivos da Resolução CJF nº 4/2008, mantendo também a limitação temporal ao auxílio-moradia, porém, com modificação do período (concessão do auxílio até oito anos dentro de cada período de doze anos).

Afirma que as citadas Resoluções estão eivadas de ilegalidade e inconstitucionalidade (arts. 49, XI; 59; 60 e 61, II, "b" e "c", da CR) no tocante à limitação temporal ao auxílio-moradia, uma vez que o e. Conselho da Justiça Federal exorbitou sua competência ao regulamentar a matéria, pois o legislador ordinário não atribuiu ao Executivo a necessidade de sua regulamentação, que restou limitada apenas às outras espécies de indenizações, previstas nos incisos I a III do artigo 51 da Lei nº 8.112/1990. Destaca que uma norma regulamentar executiva não pode restringir um direito assegurado por lei, especialmente quando autoaplicável, conforme pacificado na jurisprudência pátria.

Assinala que, recentemente, o e. Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 199/2014, estabelecendo o direito ao auxílio-moradia aos magistrados, sem a inclusão de qualquer limitação temporal, sendo que o artigo 65, *caput*, da LOMAN (LC nº 35/79), expressamente, consigna que a concessão do auxílio aos magistrados deve atender os "termos da lei". Desta forma, embora trate de carreiras distintas, a limitação temporal imposta aos servidores se mostra desarrazoada e injusta.

Aduz demonstrado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* e, assim, requer a concessão de liminar *inaudita altera parte*, determinando-se a e. autoridade impetrada que se abstenha de aplicar a limitação temporal ao auxílio-moradia enquanto preenchidos, pelo impetrante, os requisitos autorizadores previstos na Lei nº 8.112/1990, devendo, ao final, ser concedida a segurança, confirmando os termos da liminar.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 9.993,60, correspondente a doze vezes o valor de auxílio-moradia recebido pelo impetrante.

A inicial veio instruída com documentos de fls. 08/69.

Custas processuais recolhidas, com a juntada da respectiva guia à fl. 71.

### **É o breve relatório, decido.**

A questão trazida neste *mandamus* relaciona-se à legalidade, ou não, da limitação temporal imposta ao auxílio-moradia, por força das Resoluções 575/2007 e 4 e 35 de 2008, do e. Conselho da Justiça Federal. Busca o impetrante ver afastada a limitação referida, sob o argumento de que houve exorbitância de competência, pois o legislador ordinário não teria atribuído ao Executivo regulamentar a matéria. Destaca que uma norma regulamentar executiva não pode restringir um direito assegurado por lei (Lei nº 8.112/90), especialmente quando autoaplicável, conforme pacificado na jurisprudência pátria.

A concessão de liminar depende do preenchimento dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

*In casu*, a benesse, concedida ao impetrante no ano de 2008, caso mantida a limitação temporal, em tese, cessará tão somente em janeiro de 2016.

Desta forma, em cognição sumária, ainda que se trate de mandado de segurança preventivo, não reputo ocorrente, ao menos neste momento, *periculum in mora* a ensejar a concessão da liminar pleiteada.

Posto isso, **indefiro** o pedido de liminar.

Requisitem-se as informações a e. autoridade impetrada, na forma do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/2009.

Dê-se ciência da presente impetração à União Federal, por meio da Advocacia-Geral da União, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Ulteriormente, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para manifestação e, após, tornem-se os autos conclusos.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

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

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0019785-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019785-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
IMPETRANTE : DENISE FRANCA VALLAND  
ADVOGADO : SP121533 ADAILTON CARLOS RODRIGUES  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
INTERESSADO(A) : GUARANI FUTEBOL CLUBE e outro(a)  
: MMG CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA  
No. ORIG. : 00071571320064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Postergo a apreciação da liminar para após a vinda das informações. Assim, notifique-se a autoridade coatora, a fim de que preste as informações, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 7º, I, da Lei 1.533/51. Dê-se ciência à União, para os fins do disposto no artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009. Após, retornem os autos conclusos. Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39221/2015**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0013531-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013531-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
IMPETRANTE : GUILHERME VALLAND JUNIOR  
ADVOGADO : SP074093 CARLOS ALBERTO MALUF SANSEVERINO  
: SP024923 AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
INTERESSADO(A) : MMG CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA  
ADVOGADO : SP260186 LEONARD BATISTA  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

INTERESSADO(A) : GUARANI FUTEBOL CLUBE e outros(as)  
: JOSE CARLOS CABRINO  
: LUIZ ROBERTO ZINI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 00071571320064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

### **O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por GUILHERME VALLAND JUNIOR contra atos praticados pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Campinas, nos autos da Execução Fiscal movida pelo INSS contra GUARANI FUTEBOL CLUBE e outros (Processo nº 0007157-13.2006.4.03.6105 - 2006.61.05.007157-1), os quais estariam consubstanciados nas seguintes determinações (fls. 111/114, 121, 152, 153, 159, 164 e 208): (a) instauração de processo criminal para apuração de crime de desobediência; (b) bloqueio de todas as contas correntes e aplicações financeiras pelo sistema BACENJUD; (c) análise de descredenciamento do impetrante pela Central de Hastas Públicas Unificadas - CEHAS; (d) atribuição de ser o impetrante renitente ao cumprimento da ordem judicial; (e) decreto de medida cautelar de indisponibilidade de bens do impetrante até o montante de R\$ 2.112.242,59; (f) bloqueio dos automóveis do impetrante pelo sistema RENAJUD; (g) transferência do valor bloqueado em uma das contas correntes do impetrante para conta judicial, no valor de R\$ 209.499,34; (h) imposição de multa diária, com base no artigo 461, § 4º, do Código de Processo, no valor de R\$ 2.200,00; e (i) imposição de multa de 10% sobre o valor da comissão, com base no artigo 600, inciso III e 601, ambos do Código de Processo Civil.

Consoante se verifica da peça inaugural as medidas impugnadas foram aplicadas em virtude da recusa do impetrante em cumprir a ordem judicial que determinou a restituição do valor percebido a título de comissão de leiloeiro oficial, tendo em vista a anulação da hasta pública e da arrematação com base no preço vil.

Sustenta o impetrante, em primeiro, a legitimidade para impetração do *mandamus*, em face de não ser parte na ação originária, bem como a adequação da via eleita para a garantia do direito invocado.

Ademais, alega que é leiloeiro oficial e em razão da sua atuação profissional faz jus à comissão, uma vez que, não obstante o Juízo impetrado tenha anulado a arrematação sob o fundamento de preço vil, esta decorreu do reconhecimento de conluio entre o arrematante e executada.

Aduz que a Justiça do Trabalho, informada sobre a anulação da hasta pública e eventual conluio entre arrematante e executada, reconheceu a formação de grupo econômico por coordenação e incluiu o arrematante no polo passivo das ações trabalhistas e, como consequência, os valores pertencentes a ele (arrematante) deveriam ser transferidos à ordem do Juízo Trabalhista, inclusive a comissão de leiloeiro recebida pelo impetrante.

Afirma que, diante de tais circunstâncias, atravessou petição nos autos da ação de execução impugnando a decisão que determinou a devolução da comissão de leiloeiro, não sendo, contudo, conhecida sob o fundamento de o impetrante não integrar a lide como parte. Para fins de resguardar os seus direitos, manejou um primeiro Mandado de Segurança - processo nº 0007508-50.2015.4.03.0000, também distribuído à minha relatoria, o qual se encontraria passível de análise de mérito e, portanto, o exame da devolução ou não da comissão estaria *sub judice*. Por derradeiro, alega que as medidas coercitivas e punitivas impugnadas não atendem aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como não lhe fora oportunizado, nos autos da ação de execução fiscal, exercer o direito ao contraditório e a ampla defesa. Enfatiza que a quebra de sigilo bancário alcançou sua esposa, que teve seu veículo bloqueado pelo Sistema RENAJUD.

Assim, requer o deferimento de medida liminar para a imediata suspensão, até julgamento final deste *writ*, dos seguintes atos impugnados: (a) bloqueio no BACENJUD; (b) bloqueio no RENAJUD; (c) encaminhamento de ofício ao CEHAS para seu descredenciamento; (d) indisponibilidade de bens (art. 798, CPC); (e) imposição de multa diária (art. 461, CPC); (f) envio de peças ao Ministério Público Federal para apuração de crime de desobediência; (g) quebra de sigilo fiscal e bancário (LC nº 105/2001); (h) cominação de multa de 10% do valor da comissão (art. 600, III e 601, CPC); (i) penhora e avaliação de imóveis e veículos do impetrante e de sua esposa; e (j) bloqueio de um veículo de sua esposa adquirido em 2011.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

A inicial veio instruída com documento de fls. 24/235.

Reconhecida a prevenção ao Mandado de Segurança nº 0007508-50.2015.4.03.0000, foram os autos distribuídos à minha relatoria (fl. 240).

A autoridade impetrada prestou informações e juntou documentos (fls. 251/282). Posteriormente, complementou as informações, também com a apresentação de documentos (292/305).

Às fls. 287/298, foi determinada a adequação do valor atribuído à causa, com a devida complementação das custas.

O impetrante, em petição de fls. 306/311, sustentou correta a atribuição do valor da causa e refutou as medidas impugnadas. Afirmou que o Magistrado impetrado o transformou em parte no processo de execução fiscal,

instaurando-se contra ele uma verdadeira execução fiscal civil incidental sem a existência de título executivo e sem possibilidade de exercer o direito de defesa. Juntou documento de fls. 312/323.

Após, em emenda à inicial, atribuiu o correto valor à causa, com o recolhimento das custas complementares (fls. 325/326).

**É o relato do necessário. Passo a decidir o pedido de liminar.**

A hipótese é de *mandamus* impetrado por leiloeiro oficial designado nos autos da ação de Execução Fiscal primeira e, portanto, cuida-se de terceiro estranho à lide originária.

É firme a orientação no colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de admitir a utilização do remédio heroico contra ato judicial impetrado por terceiro, que não detém legitimidade para recorrer.

Destaco os seguintes precedentes: *STJ, RMS 30.115/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 19/08/2010; REsp 2.224/SC, Rel. Ministro JOSE DE JESUS FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/1992, DJ 08/02/1993, p. 1026; ; RMS 1.114/SP, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 08/10/1991, DJ 04/11/1991, p. 15686; RMS 243/RJ, Rel. Ministro GUEIROS LEITE, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/1990, DJ 09/10/1990, p. 10891.*

Outro não é o entendimento adotado nesta Corte. Registro, por oportuno, que o leiloeiro, assim como o perito judicial, é auxiliar da Justiça e desempenha um *munus* público, atuando como *longa manus* do Juízo. Logo, precedente pertinente ao perito judicial, por analogia, há de ser aplicado ao leiloeiro oficial. Assim sendo, colaciono arestos sobre o tema:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. ATO QUE DESTITUIU O PERITO DE SEU CARGO E DETERMINOU A DEVOLUÇÃO DOS HONORÁRIOS JÁ LEVANTADOS. CABIMENTO DO WRIT. CONTRADITÓRIO OBSERVADO. IMPRESTABILIDADE DO LAUDO PERICIAL QUE NÃO SE QUESTIONA. LEGALIDADE DO ATO IMPUGNADO. SEGURANÇA CONCEDIDA.*

**1- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, falecendo ao perito judicial legitimidade para recorrer, - a qual, nos termos do art. 499 do CPC é conferida apenas às partes, terceiro prejudicado ou ao Ministério Público - é cabível a via do mandado de segurança contra ato judicial.**

(...)

*5- Ordem denegada, com a conseqüente cassação da liminar anteriormente concedida." (destaquei) (TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, MS 0012810-65.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PERICIAL. SUBSTITUIÇÃO DE PERITO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. DENEGAÇÃO DA ORDEM.*

**1. Reconhecida a adequação da via eleita. O perito é auxiliar do Juízo, nos termos do art. 139 do CPC e, nessa condição, não tem legitimidade para recorrer, seja como parte seja como terceiro prejudicado. Revela-se adequado o excepcional manejo do *mandamus* como único meio de impugnação do ato judicial.**

(...)

*13. Matéria preliminar rejeitada. Ordem denegada, restando prejudicado o agravo regimental." (destaquei) (TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, MS 0035769-98.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)*

Na linha desses precedentes, falecendo o leiloeiro oficial de legitimidade para recorrer nos autos originários, é factível a via mandamental para pretender a desconstituição do ato hostilizado.

Desta forma, é de se reconhecer a legitimidade ativa e a adequação da ação mandamental.

Passo ao exame do pedido liminar.

Busca o impetrante a anulação das medidas que lhe foram aplicadas, nos autos da Execução Fiscal originária, em virtude do descumprimento da ordem judicial para que restituísse o valor percebido a título de comissão de leiloeiro oficial, tendo em vista a anulação da hasta pública e da arrematação com base no preço vil (art. 694, V, do CPC).

O impetrante, em anterior mandado de segurança, processo nº 0007508-50.2015.4.03.000, também de minha relatoria, combateu o ato judicial que desencadeou as medidas coercitivas objeto deste *mandamus*.

Naqueles autos, sustentou fazer jus à comissão pelos serviços prestados na condição de leiloeiro, uma vez que, não obstante o Juízo impetrado tenha anulado a hasta pública e a arrematação sob o fundamento de preço vil, esta decorreu do reconhecimento de conluio entre o arrematante e executada.

Em juízo de cognição sumária, indeferi a liminar pleiteada (MS nº 0007508-50.2015.4.03.0000), por não vislumbrar presentes os requisitos legais, posto que a plausibilidade do direito invocado não se apresentava nítida. No curso desta ação mandamental, proferi decisão terminativa naqueles autos (MS nº 0007508-50.2105.4.03.0000), não se encontrando mais pendente de análise a questão meritória. Na oportunidade, julguei improcedente o pedido e deneguei a segurança pretendida, haja vista que não restou demonstrado o alegado conluio entre arrematante e executada. A anulação se deu com fundamento no preço vil (art. 694, V, do CPC), sem que restasse comprovada a culpa do arrematante e, portanto, inexistente qualquer direito à retenção da

comissão, ainda que prestados os serviços de leiloeiro pelo impetrante, sendo de rigor a restituição do valor percebido a tal título.

Nesse contexto, não pode o impetrante pretender rediscutir neste *writ* eventual existência de conluio entre arrematante e executada, pois a questão já foi amplamente debatida no primeiro mandado de segurança, quando restou afastada.

Destarte, cumpre apenas verificar a proporcionalidade e razoabilidade das medidas atacadas neste *writ*, desencadeadas pelo descumprimento de ordem judicial de devolução da comissão de leiloeiro.

Cumprir fazer uma breve digressão dos fatos, com a correta ordem cronológica dos atos judiciais impugnados.

Em 27.11.2014, o impetrante recebeu a comissão de leiloeiro, no valor de R\$ 2.222.500,00 (fl. 50).

Em 26.01.2015, proferida a decisão que anulou a hasta pública e a arrematação, com base no preço vil (art. 694, V, do CPC), determinando ao impetrante a devolução do valor da comissão de leiloeiro, no prazo de cinco dias (fls. 63/69).

Em 27.01.2015, expedido com urgência, por e-mail, carta precatória para a CEHAS para intimação do impetrante para que cumprisse a decisão.

Em 09.03.2015, intimado o leiloeiro, via CEHAS (e-mail), para devolução da comissão (fl. 108/109) e, pessoalmente, em 23.03.2015 (fl. 101), tendo, contudo, decorrido *in albis* o prazo para cumprimento da ordem judicial (fl. 110).

Em 24.03.2015, proferida a decisão que não conheceu da petição do impetrante impugnando a ordem judicial de restituição da comissão de leiloeiro (fl. 97).

Em 06.04.2015, proferida a decisão que determinou a expedição de ofício ao CEHAS e ao Ministério Público Federal dando ciência do ocorrido para as providências cabíveis e, ainda, o bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, em face do descumprimento da ordem judicial (fls. 111/114).

Em 14.04.2015, proferida a decisão que decretou a medida cautelar de indisponibilidade de bens do impetrante (art. 798, do CPC), até o montante do valor devido, com o bloqueio de circulação, transferência e licenciamento de veículos no RENAJUD; determinou a transferência do valor já bloqueado para conta judicial; e estipulou multa diária (art. 461, § 4º, do CPC) em caso de continuidade no descumprimento da ordem judicial (fl. 121).

Fundamentou o Juízo da execução a necessidades de tais medidas em razão de que as três tentativas de bloqueio haviam logrado apenas êxito parcial, alcançando o total de R\$ 209.499,34 (restando R\$ 2.112.242,59 a serem devolvidos).

Em 27.04.2015, proferida a decisão que determinou nova ordem de bloqueio pelo sistema BACENJUD; determinou a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Imobiliários (CVM) para que no âmbito de suas atribuições fizessem cumprir a decisão de indisponibilidade de bens; e decretou a quebra de sigilo fiscal do impetrante para evitar eventual transferência irregular de patrimônio, requisitando a última declaração de imposto de renda (INFOJUD) (fl. 152).

Ainda em 27.04.2015, proferida a decisão que, tendo em vista os valores informados na DIRPF/2015, determinou a intimação do Banco Itaú para bloqueio judicial de toda e qualquer importância de titularidade do impetrante, até o montante da comissão (fl. 153).

Em 28.04.2015, proferida a decisão que determinou a transferência dos valores bloqueados para conta judicial; e o bloqueio de veículo em nome de dependente do impetrante pelo sistema RENAJUD (fl. 159).

Em 29.04.2015, proferida a decisão que decretou a quebra do sigilo bancário do impetrante (art. 3º, da LC nº 105/01); e a expedição de ofício ao Banco Itaú para fornecimento de extratos referente ao destino dos valores e identificação dos respectivos beneficiários. Tais medidas foram adotadas em virtude de o impetrante ter declarado, em 31.12.2014, saldos de aplicações no total de R\$ 2.253.005,34, inexistentes em 31.12.2013, de forma que o Juízo impetrado entendeu que poderiam ser provenientes da comissão de leiloeiro (fl. 164).

Em 07.05.2015, proferida a decisão que determinou a expedição de mandado de penhora e avaliação de imóvel e veículos constantes da declaração do imposto de renda do impetrante; e cominou multa de 10% sobre o valor da comissão (art. 601, do CPC) em razão de o impetrante ter promovido dois saques em dinheiro nos dias 03 e 04.02.2015, nos valores de R\$ 400.000,00 e R\$ 418.000,00, logo após a expedição da carta precatória para intimação da devolução da comissão, ocorrida em 27.01.2015, o que o Juízo impetrado entendeu como tentativa de frustrar a ordem judicial, constituindo ato atentatório à dignidade da Justiça (art. 600, III, do CPC) - fl. 208. Numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos ensejadores da concessão em parte da medida liminar.

Não prospera a alegação de ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, visto que o impetrante, como auxiliar da Justiça, não detém legitimidade para recorrer ou postular nos autos da Execução Fiscal. Assim, o não conhecimento das petições que atravessou naqueles autos não configura ofensa a tais princípios. Vale lembrar, inclusive, que este é o único fundamento a justificar sua legitimidade para impetração do *mandamus* (condição de terceiro estranho à lide).

Além disso, a ordem judicial de devolução da comissão visa restabelecer o equilíbrio entre as partes, com o ressarcimento a quem é de direito o valor dispendido com a arrematação anulada.

Sob outro enfoque, também não prospera a alegação de que o Magistrado impetrado transformou o impetrante em

parte no processo originário, instaurando-se contra ele uma verdadeira execução fiscal civil incidental sem a existência de título executivo e sem possibilidade de exercer o direito de defesa.

O impetrante atuando como auxiliar do Juízo fica adstrito às suas determinações, não podendo discutir na ação originária a ordem judicial. Eventuais direitos que porventura entenda violados devem ser reclamados em ação própria, e não de forma tumultuada nos autos da Execução Fiscal.

Ademais, não se deve olvidar que o leiloeiro somente tem direito à comissão após o trânsito em julgado da decisão que a tenha arbitrado.

Por sua vez, quanto ao alegado reconhecido da formação de grupo econômico por coordenação no âmbito da Justiça do Trabalho, em face de informações sobre o conluio entre o arrematante e executada, também não prospera a argumentação do impetrante.

Segundo informações prestadas pela autoridade imputada coatora a inclusão do arrematante no polo passivo das execuções trabalhistas, movidas contra o Guarani Futebol Clube, deu-se pela existência de parceria entre as partes e não pela repercussão da decisão que anulou a hasta pública e a arrematação (fls. 252 vº/253), conforme demonstra cópia da decisão proferida na esfera trabalhista, em 07.07.2015 (fls. 292 vº/304).

Quanto ao alegado descredenciamento, o impetrante, na condição de leiloeiro, está vinculado à Central de Hastas Públicas Unificadas - CEHAS e, assim, cumpre ao Juízo dar ciência do ocorrido àquele órgão para as providências cabíveis na esfera administrativa. Ademais, a ordem judicial neste aspecto não implica em pedido de descredenciamento ou instauração de processo administrativo.

De igual forma, justifica-se a notícia dos fatos ao Ministério Público Federal quando se pode considerar, em tese, estar configurado o crime de desobediência (art. 330, do CP) e inexistir previsão de sanção específica em caso de descumprimento da ordem judicial. Como asseverou o r. Juízo impetrado, quando da ciência ao órgão ministerial, não havia sido estabelecida nenhuma sanção específica e o impetrante se recusava a devolver o valor da comissão. Além disso, compete ao *Parquet* Federal a análise da conduta do impetrante sob o enfoque criminal.

Respeitante à ordem de bloqueio pelo sistema BACENJUD o colendo Superior Tribunal de Justiça e esta egrégia Corte já sedimentaram o entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando deferido na vigência da Lei nº 1.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, como no presente caso, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição, visto que a legislação em comento equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie (*STJ, REsp 200802410560, Rel. Min. Benedito Gonçalves; TRF 3ª Região, AI 2012.03.00.011043-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior*).

*In casu*, mostrou-se necessário o rastreamento e bloqueio de valores do impetrante de molde a possibilitar a garantia de cumprimento da ordem judicial.

De outra parte, o direito aos sigilos bancário e fiscal inserem-se no âmbito de proteção da intimidade e vida privada, que são direitos fundamentais presentes no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal. Todavia, deve se ter em vista que, como todo direito fundamental, não pode ser tomado como absoluto e, por conseguinte, havendo interesse público relevante, aferível no caso concreto, admite-se a quebra de sigilo fiscal e bancário. Na espécie, o interesse público consubstancia-se no cumprimento de ordem judicial por auxiliar da Justiça.

O decreto de quebra do sigilo fiscal e bancário, assim como a ordem de indisponibilidade de bens e valores, mostraram-se necessários à garantia do cumprimento da ordem judicial, notadamente pelo vultoso montante recebido a título de comissão (R\$ 2.112.242,56).

Com tais medidas judiciais foi possível apurar a existência de saldos em instituição financeira e bens em nome do impetrado e sua dependente, ainda que insuficientes ao ressarcimento do valor da comissão. Também permitiu verificar dois saques efetuados pelo impetrante, em dinheiro, no valor total de R\$ 818.000,00, logo após a expedição da carta precatória para intimação da devolução da comissão (27.01.2015), configurando, em princípio, má-fé do auxiliar da Justiça em cumprir a determinação judicial.

Demais, a medida excepcional de quebra de sigilo fiscal e bancário foi precedida de outras diligências destinadas à localização de bens e valores do impetrante.

Por outro lado, prospera a irrisignação do impetrante quanto à indisponibilidade do imóvel no qual reside sua família (matrícula nº 265.604 - fls. 209/211) e bloqueio do automóvel de propriedade da esposa (marca Dodge Durango Citadel, ano 2012/2013, Placa GIG 0702 - fls. 159 e 161), ainda que declarada dependente na DIRPF, visto que as medidas adotadas para evitar a frustração da ordem judicial não podem afetar sobremaneira outrem que não o auxiliar do Juízo renitente ao cumprimento do dever legal. A indisponibilidade do bem de família de sua parte encontra ainda espeque na Lei nº 8.009/1990.

Assinale-se que muito embora a ação mandamental, em regra, não seja via idônea à arguição de bem de família, deve ser aceita excepcionalmente em virtude da impossibilidade de discussão no feito originário, em face de o impetrante e sua esposa não serem partes na Execução Fiscal.

Nesse aspecto, é de se conceder a liminar para afastar a indisponibilidade do imóvel bem de família e o bloqueio do automóvel de propriedade do cônjuge, bem como a respectiva penhora e avaliação.

Os demais bens que porventura foram atingidos pela ordem judicial impugnada não se encontram resguardados por esta decisão liminar, devendo, quanto a eles, persistir a indisponibilidade, bloqueio, penhora e avaliação.

No tocante à imposição de multa diária, prevista no artigo 461, § 4º, do Código de Processo, insta observar que tem por escopo forçar o cumprimento da obrigação na forma específica, com caráter inibitório. *In casu*, ainda que a multa diária tenha sido aplicada depois de advertido o impetrante pelo descumprimento da determinação do Juízo, visando preservar a autoridade do Poder Judiciário, não se pode perder de vista que ele carece, em princípio, de fundamento, pois a disposição na qual o r. Juízo se fundamentou restringe-se para a ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer por parte do réu que sofre demanda judicial. Vale dizer, a peculiar finalidade coercitiva da multa prevista no artigo 461, § 4º, do Código de Processo Civil é voltada para o devedor recalcitrante que, podendo fazê-lo, se nega a cumprir uma sentença ou decisão judicial concessiva de tutela antecipada, hipótese totalmente contrária à situação versada na espécie. Portanto, precede também o inconformismo do impetrante neste particular, sendo mister o afastamento da multa diária.

E do mesmo modo a cominação da multa de 10% sobre o valor da comissão que, conforme informações prestadas pelo Juízo impetrado (fls. 259), fora motivada pela constatação de que, além de não cumprir a ordem judicial, o impetrante, após tomar ciência pela imprensa nacional, a qual divulgou amplamente a anulação da arrematação, promoveu saques em dinheiro, no montante de R\$ 818.000,00 (já referido). Muito embora isso possa ser, em tese, atentatório à dignidade da justiça (art. 600, III, do CPC), incabível a multa com base no artigo 601, do Código de Processo Civil, eis que própria do processo executivo.

Deveras, a r. decisão se fundamenta em disposição respeitante ao processo executório, ainda que não se possa negar que o impetrante é devedor da quantia pela sua conduta praticada enquanto auxiliar do Juízo, não se justifica o próprio órgão jurisdicional promover a sua cobrança ao modo de execução de título, devendo, para tanto, adotar as medidas legais pertinentes. A conduta do impetrante ao sacar antecipadamente vultosa quantia em espécie de maneira a se furtar ao cumprimento da decisão judicial que determinara a devolução da comissão, em que pese condenável, haverá de ser revertida pelos meios legais próprios previstos na legislação em vigor e sem prejuízo da apuração da responsabilidade do impetrante em todas as esferas - administrativa, civil e penal.

A *quaestio* relativa à devolução do valor da comissão, como dito alhures, restou sepultada com a decisão de mérito proferida no primeiro *mandamus*.

Assim, diante da injustificada recusa pelo impetrante ao cumprimento das ordens judiciais, entendo cabíveis as medidas adotadas pela autoridade impetrada, excetuadas aquelas afastadas, por ora, neste *writ* por força da concessão desta liminar, não vislumbrando, pelo menos num primeiro momento, eivadas de ilegalidade ou abuso de poder, tampouco maculadas de teratologia jurídica.

Isto posto, **defiro em parte** a medida liminar para suspender as medidas judiciais impugnadas pertinentes à indisponibilidade do imóvel no qual reside a família do impetrante (matrícula nº 265.604 - fls. 209/211), o bloqueio do automóvel de propriedade da sua esposa (marca Dodge Durango Citadel, ano 2012/2013, Placa GIG 0702 - fls. 159 e 161), a penhora e avaliação dos respectivos imóvel e veículo, a imposição da multa diária prevista no § 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil e, ainda, a cominação da multa de 10% sobre o valor da comissão preconizada no artigo 601 do citado diploma processual.

Comunique-se ao r. Juízo impetrado o inteiro teor desta decisão para o devido cumprimento.

Cientifique-se à União para os fins do disposto no artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Após as formalidades legais, abra-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação (art. 12, da Lei nº 12.016/09).

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005582-45.1989.4.03.0000/SP

89.03.005582-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR  
AUTOR(A) : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS  
ADVOGADO : RJ067460 NILTON ANTONIO DE ALMEIDA MAIA e outros(as)  
: SP195805 LUIZ FERNANDO DO VALE DE ALMEIDA GUILHERME  
RÉU/RÉ : ROQUE DE LORENZO espolio e outros(as)

REPRESENTANTE : JOSE DE OLIVEIRA MESSIAS  
RÉU/RÉ : ALFREDO PARISI  
 : BRUNO PASQUALI  
LITISCONSORTE : Uniao Federal  
PASSIVO :  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00.00.20241-0 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fl. 370: Nos termos do art. 349, I do Regimento Interno deste E. Tribunal remetam-se os autos à Vice-Presidência desta Corte a quem compete a execução do julgado.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0705565-70.1995.4.03.6106/SP

97.03.079874-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA  
EMBARGANTE : RUBAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP076570 SIDINEI MAZETI e outros(as)  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO(A) : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.07.05565-7 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração da UNIÃO/FAZENDA NACIONAL em face de decisão monocrática de fls. 259/262, que assim dispôs:

***Trata-se de embargos infringentes a acórdão da 5ª Turma, proferido em ação ordinária para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a parte autora ao recolhimento da contribuição previdenciária instituída pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.787/1989 e artigo 22 da Lei n. 8.212/1991 e reconhecer o direito à compensação do que foi indevidamente recolhido a esse título com futuras parcelas de contribuições incidentes sobre a folha de salários.***

***Na sentença de fls. 118/128, os pedidos foram julgados procedentes, declarando-se o direito de compensar os valores pagos indevidamente com contribuições sobre a folha de salários, atualizados monetariamente de acordo com o Provimento n. 24/97, expedido pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, condenada a parte ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% do valor atribuído à causa.***

***No acórdão exarado às fls. 168/192, a 5ª Turma, por unanimidade de votos, rejeitou a preliminar de carência da ação e, por maioria, negou provimento à apelação fazendária, bem como deu parcial provimento ao recurso do contribuinte, mantendo a sentença no que tange ao prazo de cinco anos para o contribuinte pleitear a***

*restituição ou de realizar a compensação das contribuições pagas indevidamente, nos termos do art. 78 do Decreto n. 612/92.*

*Nos embargos infringentes de fls. 195/201, defende o contribuinte que o direito à restituição/compensação é de dez anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).*

*Admitidos à fl. 231, houve contrarrazões às fls. 210/215, em que se arguiu preliminar de não conhecimento do recurso e, no mérito, a sua rejeição, prevalecendo a tese da prescrição quinquenal.*

*A PFN manifestou recurso especial às fls. 241/256.*

*Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, bem como a intervenção do MPF, nos termos regimentais.*

*É o relatório. DECIDO.*

*Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.*

*A matéria devolvida ao exame da Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.*

#### Admissibilidade do recurso

*Cabe conhecer do recurso, por se apresentar formalmente regular e tempestivo.*

#### Reconhecimento da prescrição

*De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra posta no art. 78 do Decreto n. 612/1992. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula-Vinculante n. 8 do STF.*

*Tendo em vista a nova redação do artigo 219, § 5º, do CPC, determinada pela Lei nº 11.280/2006, tornou-se inequivocamente cabível o reconhecimento de ofício da prescrição, em qualquer grau de jurisdição, por se tratar de matéria de ordem pública, mesmo para as demandas propostas anteriormente a alteração legislativa, corroborando o entendimento da jurisprudência, que já admitia o seu pronunciamento, por constituir causa extintiva da obrigação, nos termos do artigo 156 do CTN.*

*E a alteração da lei processual aplica-se imediatamente aos casos ainda não julgados, consoante decidido pela 1ª Turma do STJ no Recurso Especial n. 843.557/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 20/11/2006, pág. 287.*

#### Prescrição/decadência

*No que tange ao prazo prescricional para a repetição/compensação, era posicionamento pacificado no âmbito do STJ, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu na sistemática do artigo 543-C do CPC, por unanimidade, no Recurso Especial n. 1002932/SP, que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005, aplica-se a tese que considera os cinco anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais cinco anos referentes à prescrição da ação.*

*Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.*

*Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da LC n. 118/2005, se entendia que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).*

*Não havendo a homologação expressa, se considerava definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN).*

*Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.*

*Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.*

*No entanto, sobreveio a Lei Complementar 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que:*

*"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."*

*Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou prazo de vigência de 120 dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.*

*A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu se sobrepor de forma retroativa à jurisprudência do*

STJ.

O STF, no RE 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.** Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono os seguintes precedentes: **'CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.** 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso

*especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp. n. 1269570/MG, 1ª Seção, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE 04/06/2012)*

**TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INCIDÊNCIA. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS. 1. A jurisprudência do STJ albergava a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, conforme a Lei Complementar n. 118/2005, somente incidiria sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.932/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado de acordo com o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C). 2. Este entendimento foi superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4 de agosto de 2011, no julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS, pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. 3. A Primeira Seção do STJ julgou o REsp 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.6.2012, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC. No julgamento, prestigiou-se o entendimento do Pretório Excelso, tendo em vista que os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao Eg. STF, por força do art. 102, § 2º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em repercussão geral. Superado, portanto, o recurso representativo da controvérsia REsp 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 4. No caso, como a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 16.3.2010, os recolhimentos indevidos efetuados antes de 16.3.2005 estão prescritos. Agravo regimental improvido'. (AgRg no REsp 1431654/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 28/03/2014)**

*Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE n. 566.621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da LC 118/2005.*

*Assim, para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de dez anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).*

*Já para as ações de mesma espécie propostas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art. 168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da LC 118/2005.*

*No caso, o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, ocorrido entre setembro/89 e março/95 (fls. 21/63). Tendo sido proposta a demanda em 30/08/1995 (fl. 02), aplicando o prazo decenal, conclui-se que não há prescrição.*

#### **Dispositivo**

*Ante o exposto, com apoio no artigo 557, § 1º-A, do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, dou provimento aos embargos infringentes de fls. 195/201, para afastar a prescrição, nos termos em que explicitado. Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo, sem recurso, o que a Secretaria certificará, remetendo-se os autos à Vice-Presidência desta Corte para o exame de admissibilidade do recurso especial interposto pela PFN às fls. 241/257.*

*[...]*

A embargante sustenta, nas razões recursais de fls. 265/266, que a decisão embargada encerra omissão e contradição, quanto ao cabimento dos infringentes na hipótese em comento.

Requer o recebimento dos declaratórios para suprir o vício apontado, atribuindo-se efeito modificativo.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. **DECIDO.**

O julgamento do feito pela via monocrática autoriza idêntico procedimento para os embargos de declaração.

Nos termos do disposto no art. 530 do CPC, cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, sendo certo que, em caso de desacordo parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

Hipótese dos autos em que os embargos infringentes opostos pelo contribuinte se referem tão somente ao ponto em que o v. acórdão embargado (fls. 168/192), por maioria, deu parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora e fixou o prazo de cinco anos para o contribuinte pleitear a restituição ou realizar a compensação das contribuições pagas indevidamente, nos termos do artigo 78 do Decreto n. 612/1992.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe de 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe de 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe de 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe de 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe de 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe de 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe de 07/02/2011). A propósito, já decidi o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe de 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe de 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 10/05/2011);

6) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do CPC, pois "(...) necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909113/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe de 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração meramente protelatórios, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (EDcl na Rcl 1441/BA, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe de 01/02/2011; EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731024/RN, Rel. Min. GILSON DIPP, DJe de 22/11/2010; AI 811626 AgR-AgR-ED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 11/05/2011; Rcl 8623 ED, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 11/05/2011).

Diante disso, se constata a impertinência destes declaratórios. Sim, pois a decisão não contém nenhum dos vícios que a lei prevê. Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 535 do CPC - que a parte discorde da motivação ou da solução dada pelo relator.

Ante o exposto, com apoio no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** aos embargos declaratórios da PFN,

restando inalterada a decisão monocrática de fls. 259/262.

Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos à Vice-Presidência desta Corte.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0012644-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012644-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : FABIO AMICIS COSSI  
ADVOGADO : SP062253 FABIO AMICIS COSSI  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06700686219854036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Diante do disciplinado pelo art. 282, incisos III e IV, do Código de Processo Civil, bem como do preconizado pelos arts. 5º, inciso II e 6º, ambos da Lei nº 12.016/2009, com apoio no art. 284 do Código de Processo Civil, determino a intimação do impetrante para que, no prazo de dez dias, sob pena de indeferimento da inicial, esclareça os fatos e o fundamento jurídico do pedido.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.  
ROBERTO LEMOS  
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0013612-98.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.013612-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO(A) : TRANSRAPIDO SAO FRANCISCO LTDA  
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes a acórdão da 2ª Turma, proferido em ação ordinária para exclusão de multa moratória do parcelamento obtido junto ao INSS, por entender caracterizada denúncia espontânea, bem como para reconhecer o direito à compensação de valores já recolhidos ou, subsidiariamente, para condenar o réu a restituí-

los. Atribuído à causa, em 14/12/2000, o valor de R\$ 15.000,00.

A sentença de fls. 160/165 julgou improcedentes os pedidos, a teor do artigo 269, I, do CPC, bem como declarou extinto o direito do contribuinte de restituir os valores anteriores a 14/12/1995, condenando a parte autora ao pagamento honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa.

No acórdão exarado às fls. 203/223, a 2ª Turma, por maioria, afastou a prescrição quinquenal e, por votação unânime, negou provimento à apelação do contribuinte.

Opostos embargos declaratórios pelo contribuinte, foram eles rejeitados (fls. 229/234 e 243/247).

Nos embargos infringentes de fls. 236/241, sustenta a PFN a tese de que o direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contando da data da extinção do crédito tributário.

Admitidos à fl. 255, houve contrarrazões às fls. 257/264, em que se defendeu a tese de que o direito à restituição/compensação é de 10 anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

Parecer ministerial de fls. 268/269 pelo desprovimento do recurso.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A matéria devolvida ao exame da Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

### **Admissibilidade do recurso**

Nos termos do disposto no art. 530 do CPC, cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, sendo certo que, em caso de desacordo parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

Hipótese dos autos em que os embargos infringentes opostos pela PFN se referem tão somente ao ponto em que o v. acórdão embargado (fls. 203/223), por maioria, fixou o prazo de dez anos para o contribuinte pleitear a restituição ou realizar a compensação dos valores recolhidos no parcelamento obtido junto ao INSS.

### **Prescrição/decadência**

No que tange ao prazo prescricional para a repetição/compensação, era posicionamento pacificado no âmbito do STJ, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu na sistemática do artigo 543-C do CPC, por unanimidade, no Recurso Especial n. 1002932/SP, que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005, aplica-se a tese que considera os cinco anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais cinco anos referentes à prescrição da ação.

Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da LC n. 118/2005, se entendia que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, se considerava definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN). Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que:

***"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."***

Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou prazo de vigência de 120 dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.

A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu se sobrepor de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

***"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em***

*contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF.

Neste sentido, menciono os seguintes precedentes:

**'CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp. n. 1269570/MG, 1ª Seção, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE 04/06/2012)**

**TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INCIDÊNCIA. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS. 1. A jurisprudência do STJ albergava a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, conforme a Lei Complementar n. 118/2005, somente incidiria sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.932/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado de acordo com o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C). 2. Este entendimento foi superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4 de agosto de 2011, no julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS, pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. 3. A Primeira Seção do STJ julgou o REsp 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.6.2012, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC. No julgamento, prestigiou-se o entendimento do Pretório Excelso, tendo em vista que os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao Eg. STF, por força do art. 102, § 2º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em repercussão geral. Superado, portanto, o recurso representativo da controvérsia REsp 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 4. No caso, como a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 16.3.2010, os recolhimentos indevidos efetuados antes de 16.3.2005 estão prescritos. Agravo regimental improvido'. (AgRg no REsp 1431654/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 28/03/2014)**

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566.621/RS, recurso que teve reconhecida a sua

repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da LC 118/2005.

Assim, para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de 10 anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

Já para as ações de mesma espécie propostas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art. 168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da LC 118/2005.

No caso, adotando-se o entendimento dos Tribunais Superiores e considerando que a ação foi distribuída em 14/12/2000 (fl. 2), impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 14/12/1990.

### **Dispositivo**

Ante o exposto, com apoio no artigo 557, § 1º-A, do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, **nego seguimento aos embargos infringentes**, nos termos em que explicitado.

Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0036728-30.1995.4.03.6100/SP

2003.03.99.024105-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA  
EMBARGANTE : SALVADOR LOPES SPLUGUES e outros(as)  
: FRANCISCA DOMICIANO DE JESUS  
: JOSE SPLUGUES LOPES  
ADVOGADO : SP115763 ROSELY EVA GUARDIANO DIAS  
EMBARGADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO(A) : OSCAR PIRAHY e outros(as)  
: CONCEICAO SANTOS PIRAHY  
: MILTON PIRAHY  
: IZABEL PIRAHY  
: JORDELINA PIRAHY  
: OTTILIA PIRAHY  
: JOAO PIRAHY SOBRINHO  
: SANDRA MENDES  
: CARLOTA DE SOUZA  
: EURICO PIRAHY  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 95.00.36728-9 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes a acórdão da 2ª Turma, proferido em ação ordinária para declarar o domínio da parte autora sobre área descrita na inicial. Atribuído à causa, em 1/6/1995, o valor de Cr\$ 7.343.700,00.

A sentença de fls. 390/395 julgou procedente o pedido, condenando a União/AGU ao pagamento de verba honorária advocatícia de 20% sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado até o pagamento.

A decisão foi submetida a reexame, na forma do art. 475, II, do CPC.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este tribunal em 03/09/2003.  
Parecer ministerial de fls. 411/412 pelo desprovimento da remessa oficial.

O Relator, Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, em decisão monocrática de fls. 414/416, deu provimento à remessa oficial para reduzir os honorários da sucumbência a R\$ 2.000,00 (dois mil reais), segundo a jurisprudência do STJ.

Inconformada, a parte autora interpôs o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC pleiteando a fixação da verba honorária ao índice de 10% sobre o valor atualizado da causa, na ordem de R\$ 640.985,09 (fls. 420/422).

A 2ª Turma, em acórdão de fls. 423/432, proferido em 10/11/2009, por maioria de votos, vencido o Desembargador Federal Nelson dos Santos, rejeitou a preliminar de não-conhecimento da remessa oficial e, no mérito, deu parcial provimento ao agravo legal para arbitrar os honorários advocatícios em R\$ 6.500,00.

Nos embargos infringentes de fls. 435/438, sustenta a parte autora: (1) o não-conhecimento da remessa oficial, por incidir, na espécie, o disposto no art. 12 da MP n. 2180-35/2001; (2) a impossibilidade de o Tribunal, sem recurso voluntário, reduzir os honorários da sucumbência; (3) a manutenção da decisão submetida a reexame.

Admitido à fl. 448, houve contrarrazões às fls. 446/452, em que se requereu o desprovimento do recurso.

Dispensada a audiência do Revisor, bem como a intervenção ministerial, nos termos regimentais.

É o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A matéria devolvida ao exame da Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

### **Admissibilidade dos infringentes**

Cabe conhecer do recurso, por se apresentar formalmente regular e tempestivo.

### **Remessa oficial**

É de ser admitida a remessa oficial, por não ser líquida a sentença proferida contra a Fazenda Pública, nos termos das Súmulas 423/STF e 490/STJ.

### **Honorários da sucumbência**

É dominante a jurisprudência no sentido da aplicabilidade dos parâmetros do art. 20 do CPC, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de

grau de zelo do profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1.111.002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Portanto, deve a ré arcar com o pagamento dos honorários em virtude do princípio da causalidade.

Quanto ao montante da verba honorária, consigne-se que o arbitramento de tal valor deve atender às finalidades da lei, de modo a fixá-lo em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no artigo 20 do CPC.

Tendo presente que a lide envolve um ente público, a moderação deve imperar, adotando-se valor que não onere demasiadamente o vencido e remunere merecidamente o patrono do vencedor na demanda.

Observando o artigo 20, § 4º, do Código dos Ritos, bem como considerando o valor da causa (R\$ 640.985,09), a quantia de R\$ 6.500,00, atende a ambos os critérios, nem representando valor exorbitante, nem acarretando aviltamento à dignidade profissional do Advogado.

### **Dispositivo**

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte, **nego seguimento** aos embargos infringentes para fazer prevalecer a conclusão do voto vencedor, nos em que explicitado.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo, sem recurso, o que a Secretaria certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003516-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003516-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : MARIA JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP342706 LUZIA APARECIDA MOREIRA e outro(a)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00023699420144036130 JE Vr OSASCO/SP

### DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP em

face do Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP, nos autos de ação de rito ordinário ajuizada contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a condenação da ré em danos materiais cumulada com repetição de indébito e danos morais, cujo valor atribuído à causa foi de R\$ 135.717,20 (cento e trinta e cinco mil, setecentos e dezessete reais e vinte centavos).

Distribuído o feito ao Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP, declinou da competência por entender que o valor da causa se mostrava excessivo em razão da importância reclamada a título de dano moral, visto que o conteúdo econômico pretendido era aproximadamente de R\$ 13.000,00 (treze mil reais), conforme demonstrado pela parte autora, correspondente à cobrança do valor que entende indevido. Assim, reduziu, *ex officio*, o valor da causa para R\$ 26.000,00 (vinte e seis mil reais), arbitrando os danos morais no mesmo patamar exigido de indenização material, enquadrando-se na competência dos Juizados Especiais Federais (fls. 62/67 da mídia de fl. 06).

Recebidos os autos pelo Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP, suscitou o presente Conflito Negativo sob o fundamento de ser indevida a modificação *ex officio* do valor da causa, que implicaria em antecipar um resultado do processo (item 008 da mídia).

O e. Juízo suscitante foi designado para a análise de questões de urgência (fl. 08).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do presente conflito (fls. 20/22).

Feito o breve relato, decido.

Consoante o comando disposto pelo parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, na hipótese de já existir jurisprudência dominante no Tribunal sobre a questão suscitada, o relator está autorizado a decidir de plano o conflito de competência.

A questão subjacente ao presente Conflito Negativo de Competência remonta à possibilidade ou não de alteração, *ex officio*, do montante estimado na petição inicial a título de danos morais e, por consequência, do valor atribuído pela parte autora à causa, com reflexo na fixação da competência jurisdicional.

A jurisprudência tem admitido a possibilidade de modificação de ofício do valor dado à causa, quando verificada a excessiva discrepância entre este e o proveito econômico pretendido, ou ainda quando inobservados os parâmetros dos artigos 259 e 260 do Código de Processo Civil, visto que diz respeito à matéria de ordem pública.

Nesse sentido, trago julgados do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta egrégia Corte:

*"RECURSO ESPECIAL - USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA - VALOR DA CAUSA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ - POSSIBILIDADE - ART. 259, VII, DO CPC - INDICAÇÃO DO VALOR DA CAUSA - TERRENO ADQUIRIDO SEM AS BENFEITORIAS - PROVEITO ECONÔMICO QUE CORRESPONDE À NUA-PROPRIEDADE - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - ARTS. 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC, E 255, § 1º, DO RISTJ - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - RECURSO PROVIDO.*

*1. O valor da causa diz respeito à matéria de ordem pública, sendo, portanto, lícito ao magistrado, de ofício, determinar a emenda da inicial quando houver discrepância entre o valor atribuído à causa e o proveito econômico pretendido. Precedentes.*

*Omissis*

*4. Recurso especial provido".*

(REsp 1133495/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 13/11/2012).

*"PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. CONTROLE DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. POSSIBILIDADE. PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO. VALOR CERTO E DETERMINADO. VERIFICAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que ao magistrado é possível determinar, de ofício, a correção do valor atribuído à causa, adequando-o ao proveito econômico pretendido.*

*Omissis*

*3. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no REsp 1339888/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 27/09/2013).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO.*

*I - O valor da causa deve refletir o conteúdo econômico da demanda, a alteração podendo se dar por provocação das partes, nos termos do art. 261 do CPC, sem exclusão dos poderes de ofício do magistrado nas hipóteses em que há critérios definidos em lei (artigos. 259 e 260 do CPC), em que o montante atribuído discrepa sobremaneira ao benefício econômico almejado e quando tal valor serve de supedâneo à aplicação de regras de competência ou procedimentais.*

*Omissis*

*IV - Agravo de instrumento desprovido.*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0020504-56.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 01/02/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2011 PÁGINA: 81).

A adequação do valor de danos morais aos parâmetros razoáveis não se trata de julgamento do pedido, mas de mera correção de estimativa. Impende registrar que, à falta de parâmetros fixados em lei, o colendo Superior Tribunal de Justiça, tem admitido, inclusive, a formulação de pedido genérico pela parte autora, deixando a quantificação do valor a título de danos morais ao prudente alvedrio do Juiz (*REsp 555.041/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/11/2005, DJ 19/12/2005, p. 395*).

Para fixação da competência jurisdicional e, sobretudo, para evitar que a elevação excessiva do valor da causa sirva de mecanismo para afastar a competência dos Juizados Especiais, faz-se razoável tomar como referência o montante da suposta indenização em danos materiais como parâmetro delimitador do eventual dano moral, conforme considerado pelo Juízo suscitado.

Vale lembrar que a competência do Juizado Especial Federal é absoluta para apreciar e julgar as ações cujos valores não ultrapassem o valor de sessenta salários mínimos, nos termos do artigo 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/2001, ressalvadas as exceções elencadas no seu § 1º, as quais, todavia, não se verificam presentes na espécie. Para melhor ilustração, transcrevo o dispositivo legal citado:

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

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

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

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

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

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

Nesse contexto, mostrou-se escorreita a redução *ex officio* do valor dado à causa, para a adequação da discrepante estimativa do dano moral feita pela parte autora.

Outro não é o entendimento sufragado pela egrégia Primeira Seção desta Corte. Destaco o seguinte aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ESTIMATIVA DE INDENIZAÇÃO EXCESSIVAMENTE ELEVADA. MANOBRA PROCESSUAL. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO NATURAL. REDUÇÃO, DE OFÍCIO, DO VALOR CAUSA. POSSIBILIDADE.*

*1. O valor da causa, nos casos em que o pedido pode ser quantificado pecuniariamente, deve corresponder ao benefício econômico pretendido, nos termos do artigo 258 do CPC - Código de Processo Civil.*

*2. Quando o autor pede indenização por danos morais, e expressamente estima o quantum na petição inicial, este deve ser o valor da causa. Precedentes.*

*3. Havendo cumulação de pedidos, é de ser aplicada a norma constante do artigo 259, inciso II do CPC, devendo o valor da causa corresponder à soma dos valores de todos eles. Precedentes.*

*4. Pedindo o autor declaração de inexistência de débito e indenização por danos morais, estimado na petição inicial, o valor da causa, a princípio, deve corresponder a soma dos dois pedidos: a) o valor do débito em questão; e b) o valor estimado da indenização por danos morais.*

5. A princípio, o valor da causa deve ser avaliado conforme a pretensão deduzida em Juízo, seja ela procedente ou não, uma vez que o conteúdo econômico da demanda vincula-se ao que foi postulado pelo autor. Precedentes.

6. No caso da ação originária do presente conflito, tal entendimento não pode ser aplicado. Nos termos da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. A competência da Vara do Juizado Especial, no foro onde estiver instalada, é de natureza absoluta.

7. O valor da causa correspondente ao pedido de declaração de inexistência de débito é muito inferior ao limite de sessenta salários mínimos. O autor, ao estimar a indenização por danos morais em valor excessivamente elevado, desloca a competência do juízo natural - o Juizado Especial - para a Vara Federal comum. Trata-se de manobra processual que não pode contar com o beneplácito do Poder Judiciário.

8. O valor atribuído à causa pode ser retificado, de ofício. O valor estimado para o dano moral deve ser compatível com o dano material, não devendo, a princípio, ultrapassá-lo. Dessa forma, correta a atribuição de valor razoável à causa, de duas vezes o valor do débito questionado.

9. Não se trata de julgamento do pedido, mas de mera correção da estimativa. Sequer é necessário que o autor aponte, na petição inicial, o valor do dano moral pretendido, sendo cabível que deixa a fixação ao prudente arbítrio do Juiz. Precedentes.

10. Não consta dos autos tenha o autor se insurgido, pela via adequada do agravo de instrumento, contra a decisão do Juízo suscitado que reduziu de ofício o valor da causa. Dessa forma, é o valor da causa fixado na decisão que deve prevalecer, para fins de fixação de competência, e não o constante na petição inicial.

11. Conflito improcedente.

(CC 00127315720104030000, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

Na mesma linha de exegese, cito também decisões monocráticas da Primeira Seção deste egrégio Tribunal: CC n. 2015.03.00.003517-9, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, j. 07/07/2015, DJe 15/07/2015; AI n. 2015.03.00.011618-0, Rel. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES, j. 12/06/2015, DJe 22/06/2015; CC n. 2015.03.00.005218-9, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 08/05/2015, DJe 20/05/2015; CC n. 2014.03.00.024136-0, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, j. 02/02/2015, DJe 10/02/2015.

Diante do exposto, com fulcro na autorização contida no artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo **improcedente** o conflito negativo de competência, e declaro competente o Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP (Juízo suscitante).

Oficie-se aos e. Juizados envolvidos na divergência informando-lhes sobre a presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012657-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012657-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA	: ANGELA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP185164 ANTONIEL BISPO DOS SANTOS FILHO
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA
SUSCITANTE	: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00039533720154036301 JE Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de conflito de competência no qual consta como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP e como suscitado o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP.

O feito originário - que tem por objeto a correção das contas vinculadas ao FGTS dos autores - foi distribuído em 12/08/2014 ao Juízo Federal da 8ª Vara Cível de São Paulo/SP, que declinou da competência para o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, sob o fundamento de que o valor atribuído à causa, repartido "por autor", não ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos previsto no artigo 3º da Lei n. 10.259/2001 (fls. 175/176 e 183 da mídia juntada à fl. 06).

O Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, por sua vez, declinou da competência para o Juizado Especial Federal de Sorocaba/SP, em razão de a parte autora possuir domicílio no município de Tatuí/SP, que integra a circunscrição territorial do referido Juizado Especial Federal (fl. 187 da mídia).

O Juizado Especial Federal de Sorocaba/SP determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, sob o fundamento de que "*em se tratando de ação em desfavor de empresa pública, inexistindo Vara Federal e Juizado Especial Federal no domicílio do autor, este tem a faculdade de ajuizar na ação na Seção Judiciária que tenha jurisdição sobre seu domicílio ou, alternativamente, no Juizado Especial Federal mais próximo do foro fixado no artigo 4º da Lei nº 9.099/95, ou seja, no foro de domicílio do réu*", tendo a Caixa Econômica Federal- CEF representação na cidade de São Paulo.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal de São Paulo suscitou o presente conflito de competência, aduzindo em apertada síntese que a parte autora deve propor a ação no Juizado Especial Federal mais próximo de seu domicílio, nos termos do art. 20 da Lei n. 10.259/2001.

O e. Juízo suscitante foi designado para a análise de questões de urgência (fl. 08).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do conflito (fls. 15/17).

Feito breve relato, decido.

Consoante o comando disposto pelo parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, na hipótese de já existir jurisprudência dominante no Tribunal sobre a questão suscitada, o relator está autorizado a decidir de plano o conflito de competência.

Não assiste razão ao Juízo suscitante.

Com efeito, trago à tona os seguintes precedentes jurisprudenciais, proferidos nos autos de demandas análogas, em que Órgão Especial desta Corte, com fulcro no princípio da perpetuação da jurisdição (CPC, art. 87) e na impossibilidade de declaração de competência relativa (territorial) de ofício (Súmula 33/STJ), entendeu competente o Juízo suscitado para processar e julgar o feito:

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ÓRGÃO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PARA APRECIAR O CONFLITO. MODIFICAÇÃO DA JURISDIÇÃO, POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO 486 DO CJF DA 3ª R. PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUÍZ NATURAL. QUESTÃO TERRITORIAL QUE NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ. - O conflito foi encaminhado ao Órgão Especial pelo Des. Fed. Baptista Pereira com base no precedente do CC nº 2007.00.025630-8, j. 09/08/07. Embora a situação dos autos seja diversa desse precedente, coloca-se a possibilidade de que as diferentes seções interpretem de modo dissonante a mesma situação, como de fato ocorreu entre a Segunda e Quarta Seções, respectivamente nos conflitos nºs 0011063-12.2014.4.03.0000 e 2014.03.00.0041119-9, em que aquela entendeu que a competência é do juizado em São Paulo e esta do sediado em Jundiá. Desse modo, embora também não haja previsão regimental para a situação, que tampouco é análoga à do CC nº 2007.00.025630-8, o raciocínio adotado naquela ocasião, qual seja, evitar julgados divergentes entre as seções para o mesmo tema, permanece perfeitamente hígido. Conhecido o conflito no âmbito do órgão*

especial.

- A lide originária foi proposta no juizado especial Federal em Jundiá, que tinha jurisdição sobre o domicílio do autor. Sobreveio o Provimento nº 395, de 22/11/13, que extinguiu a 1ª Vara-Gabinete naquela cidade e a transformou na 2ª Vara Federal, bem como determinou que os feitos da vara-gabinete extinta seriam redistribuídos para a 2ª Vara-Gabinete, além de modificar as cidades sob sua jurisdição.

- O Provimento nº 395/13 CJF da 3ª R tem regra própria sobre redistribuição - remessa para a 2ª Vara-Gabinete - de forma que é descabida a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/12 do CJF da 3ª R, como acertadamente entendeu o suscitante.

- Ainda que não se admita o argumento anterior, o tema é corriqueiro e a solução bem conhecida, não obstante a particularidade de que o conflito seja entre dois juzados especiais federais. As quatro Seções desta corte há muito já reconheceram e seguidamente reiteram que a modificação de competência territorial do juízo é irrelevante depois de ajuizada a ação, em respeito aos princípios do juiz natural e da perpetuatio jurisdictionis, insculpido no artigo 87 do CPC, bem como por ter natureza territorial e, assim, não ser passível de reconhecimento de ofício. Precedentes.

- Não se pode conceber, pura e simplesmente por serem regidos por norma específica, que os juzados s especiais sejam completamente estanques e estejam imunes às normas gerais e princípios de processo civil, inclusive os com status constitucional, como é o caso do juiz natural, quando houver omissão e não forem incompatíveis, consoante lição doutrinária.

- O único fundamento do suscitante é o art. 2º da Resolução nº 486 do CJF da 3ª R. Notório, porém, que ato administrativo não pode desbordar dos limites da lei. Em consequência, não se pode validamente interpretar o dispositivo citado fora das balizas impostas pelos princípios da perpetuação da jurisdição, do juiz natural e da impossibilidade de modificação de competência territorial de ofício pelo magistrado. Precedente.

- Não se invoque em apoio da redistribuição o disposto no § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01. Conforme bem anotou o Des. Fed. Nelson dos Santos no seu voto no CC nº 2014.03.00.004119-9/SP, a 1ª Seção já assentou que, "considerando que o legislador, ao estabelecer a competência absoluta dos juzados Especiais federais, o fez com base no valor atribuído à causa, a conclusão é de que a competência destes é absoluta somente em relação às Varas federais, visto que a intenção do legislador foi definir como absoluta a competência dos juzados, mormente para diminuir o fluxo de demandas em tramitação nas varas federais de competência comum"; e que é, "assim, incabível a modificação de competência perpetrada [ex officio] pelo Juízo suscitado, já que o presente conflito discute competência territorial, com o escopo de definir qual o foro em que a demanda será processada e julgada". (CC 0000813-95.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. em 1º/8/2007, DJU 6/9/2007).

Resta claro, desse modo, que o conflito está centrado em uma questão eminentemente territorial. Cuida-se, pois, de competência relativa, de sorte que não se mostra possível a declinação ex officio, nos termos da Súmula n.º 33 do Superior Tribunal de Justiça.

- conflito conhecido e julgado precedente. Declarada a competência do juizado Federal em Jundiá".

(TRF3, Órgão Especial, CC n. 201403000136216/SP, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, DJ 04/12/2014).

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. REDISTRIBUIÇÃO DE AÇÕES EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.**

1. Em que pese a inexistência de previsão expressa a respeito do Regimento Interno da Corte, dada a crescente instalação de Varas de juizado especial Federal é imperioso o reconhecimento da competência do Órgão especial com o fim de uniformizar a interpretação sobre a matéria controvertida tendo em vista a repercussão do tema sobre o destino de múltiplos jurisdicionados que não podem ser submetidos à insegurança jurídica advinda da prolação de decisões conflitantes, sob pena de gerar descrédito e o enfraquecimento da atuação institucional deste sodalício. Aplicação subsidiária do Art. 11, VI, do RISTJ.

2. O Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos juzados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo juizado, ex vi do Art. 25 da mesma Lei.

3. Estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do Código de Processo Civil, em razão da prevalência do princípio da perpetuatio jurisdictionis.

4. O Art. 25 da Lei 10.259/01 tem como objetivo impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite. Precedentes do e. STJ.

5. A Resolução CJF3R nº 486/2012, ao dispor sobre a redistribuição das demandas em curso, em função da criação de novos JEFs em certas localidades, violou as disposições do Art. 5º, XXXVII e LIII, da Constituição Federal, do Art. 87 do CPC e do Art. 25 da Lei 10.259/01.

6. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

7. Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, §§ 1º e 3º do

*RITRF3, diante da multiplicação de conflito s idênticos que têm sobrecarregado os órgãos fracionários desta Corte".*

(TRF3, Órgão Especial, CC n. 201403000086298, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJ 04/12/2014).

*In casu*, considerando que no Município de domicílio do autor não foram instalados Juizado Especial Federal e Justiça Federal, há de se concluir que, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.099/95, a parte autora pode optar pelo ajuizamento da ação no foro do domicílio da ré, qual seja, o Juizado Especial Federal de São Paulo, tratando-se, portanto, de critério de competência relativa e que não comporta alteração de ofício.

Com efeito, em consonância com o entendimento do Órgão Especial, imperiosa a aplicação à hipótese dos autos do princípio da perpetuação da jurisdição, previsto no artigo 87 do CPC, segundo o qual se determina a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Diante do exposto, com fulcro na autorização contida no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** o presente conflito negativo, declarando, por consequência, a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP (Juízo suscitante) para processar e julgar o feito de origem.

Oficie-se aos e. Juizados envolvidos na divergência informando-lhes a presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009433-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009433-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : JOSE VLADIMIR CORREA  
ADVOGADO : SP185164 ANTONIEL BISPO DOS SANTOS FILHO  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00034181120154036301 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência no qual consta como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP e como suscitado o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP.

O feito originário - que tem por objeto a correção das contas vinculadas ao FGTS dos autores - foi distribuído em 12/08/2014 ao Juízo Federal da 14ª Vara Cível de São Paulo/SP, que declinou da competência para o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, sob o fundamento de que o valor atribuído à causa, repartido "por autor",

não ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos previsto no artigo 3º da Lei n. 10.259/2001 (fl. 317 da mídia juntada à fl. 06).

O Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, por sua vez, declinou da competência para o Juizado Especial Federal de Sorocaba/SP, em razão de a parte autora possuir domicílio no município de Tatuí/SP, que integra a circunscrição territorial do referido Juizado Especial Federal (fl. 320 da mídia).

O Juizado Especial Federal de Sorocaba/SP determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, sob o fundamento de que "*em se tratando de ação em desfavor de empresa pública, inexistindo Vara Federal e Juizado Especial Federal no domicílio do autor, este tem a faculdade de ajuizar na ação na Seção Judiciária que tenha jurisdição sobre seu domicílio ou, alternativamente, no Juizado Especial Federal mais próximo do foro fixado no artigo 4º da Lei nº 9.099/95, ou seja, no foro de domicílio do réu*" (fl. 328 da mídia), tendo a Caixa Econômica Federal- CEF representação na cidade de São Paulo.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal de São Paulo suscitou o presente conflito de competência, aduzindo em apertada síntese que a parte autora deve propor a ação no Juizado Especial Federal mais próximo de seu domicílio, nos termos do art. 20 da Lei n. 10.259/2001.

O e. Juízo suscitante foi designado para a análise de questões de urgência (fl. 08).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do conflito (fls. 19/21).

Feito breve relato, decido.

Consoante o comando disposto pelo parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, na hipótese de já existir jurisprudência dominante no Tribunal sobre a questão suscitada, o relator está autorizado a decidir de plano o conflito de competência.

Não assiste razão ao Juízo suscitante.

Com efeito, trago à tona os seguintes precedentes jurisprudenciais, proferidos nos autos de demandas análogas, em que Órgão Especial desta Corte, com fulcro no princípio da perpetuação da jurisdição (CPC, art. 87) e na impossibilidade de declaração de competência relativa (territorial) de ofício (Súmula 33/STJ), entendeu competente o Juízo suscitado para processar e julgar o feito:

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ÓRGÃO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PARA APRECIAR O CONFLITO. MODIFICAÇÃO DA JURISDIÇÃO, POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO 486 DO CJF DA 3ª R. PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL. QUESTÃO TERRITORIAL QUE NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ. - O conflito foi encaminhado ao Órgão Especial pelo Des. Fed. Baptista Pereira com base no precedente do CC nº 2007.00.025630-8, j. 09/08/07. Embora a situação dos autos seja diversa desse precedente, coloca-se a possibilidade de que as diferentes seções interpretem de modo dissonante a mesma situação, como de fato ocorreu entre a Segunda e Quarta Seções, respectivamente nos conflitos nºs 0011063-12.2014.4.03.0000 e 2014.03.00.0041119-9, em que aquela entendeu que a competência é do juizado em São Paulo e esta do sediado em Jundiaí. Desse modo, embora também não haja previsão regimental para a situação, que tampouco é análoga à do CC nº 2007.00.025630-8, o raciocínio adotado naquela ocasião, qual seja, evitar julgados divergentes entre as seções para o mesmo tema, permanece perfeitamente hígido. Conhecido o conflito no âmbito do órgão especial.*

*- A lide originária foi proposta no Juizado especial Federal em Jundiaí, que tinha jurisdição sobre o domicílio do autor. Sobreveio o Provimento nº 395, de 22/11/13, que extinguiu a 1ª Vara-Gabinete naquela cidade e a transformou na 2ª Vara Federal, bem como determinou que os feitos da vara-gabinete extinta seriam redistribuídos para a 2ª Vara-Gabinete, além de modificar as cidades sob sua jurisdição.*

*- O Provimento nº 395/13 CJF da 3ª R tem regra própria sobre redistribuição - remessa para a 2ª Vara-Gabinete - de forma que é descabida a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/12 do CJF da 3ª R, como acertadamente entendeu o suscitante.*

*- Ainda que não se admita o argumento anterior, o tema é corriqueiro e a solução bem conhecida, não obstante a*

particularidade de que o conflito seja entre dois juizados especiais federais. As quatro Seções desta corte há muito já reconheceram e seguidamente reiteram que a modificação de competência territorial do juízo é irrelevante depois de ajuizada a ação, em respeito aos princípios do juiz natural e da perpetuatio jurisdictionis, insculpido no artigo 87 do CPC, bem como por ter natureza territorial e, assim, não ser passível de reconhecimento de ofício. Precedentes.

- Não se pode conceber, pura e simplesmente por serem regidos por norma específica, que os juizados especiais sejam completamente estanques e estejam imunes às normas gerais e princípios de processo civil, inclusive os com status constitucional, como é o caso do juiz natural, quando houver omissão e não forem incompatíveis, consoante lição doutrinária.

- O único fundamento do suscitante é o art. 2º da Resolução nº 486 do CJF da 3ª R. Notório, porém, que ato administrativo não pode desbordar dos limites da lei. Em consequência, não se pode validamente interpretar o dispositivo citado fora das balizas impostas pelos princípios da perpetuação da jurisdição, do juiz natural e da impossibilidade de modificação de competência territorial de ofício pelo magistrado. Precedente.

- Não se invoque em apoio da redistribuição o disposto no § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01. Conforme bem anotou o Des. Fed. Nelson dos Santos no seu voto no CC nº 2014.03.00.004119-9/SP, a 1ª Seção já assentou que, "considerando que o legislador, ao estabelecer a competência absoluta dos juizados Especiais federais, o fez com base no valor atribuído à causa, a conclusão é de que a competência destes é absoluta somente em relação às Varas federais, visto que a intenção do legislador foi definir como absoluta a competência dos juizados, mormente para diminuir o fluxo de demandas em tramitação nas varas federais de competência comum"; e que é, "assim, incabível a modificação de competência perpetrada [ex officio] pelo Juízo suscitado, já que o presente conflito discute competência territorial, com o escopo de definir qual o foro em que a demanda será processada e julgada". (CC 0000813-95.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. em 1º/8/2007, DJU 6/9/2007). Resta claro, desse modo, que o conflito está centrado em uma questão eminentemente territorial. Cuida-se, pois, de competência relativa, de sorte que não se mostra possível a declinação ex officio, nos termos da Súmula n.º 33 do Superior Tribunal de Justiça.

- conflito conhecido e julgado precedente. Declarada a competência do juizado Federal em Jundiaí".

(TRF3, Órgão Especial, CC n. 201403000136216/SP, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, DJ 04/12/2014). "CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. REDISTRIBUIÇÃO DE AÇÕES EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.

1. Em que pese a inexistência de previsão expressa a respeito do Regimento Interno da Corte, dada a crescente instalação de Varas de juizado especial Federal é imperioso o reconhecimento da competência do Órgão especial com o fim de uniformizar a interpretação sobre a matéria controvertida tendo em vista a repercussão do tema sobre o destino de múltiplos jurisdicionados que não podem ser submetidos à insegurança jurídica advinda da prolação de decisões conflitantes, sob pena de gerar descrédito e o enfraquecimento da atuação institucional deste sodalício. Aplicação subsidiária do Art. 11, VI, do RISTJ.

2. O Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo juizado, ex vi do Art. 25 da mesma Lei.

3. Estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do Código de Processo Civil, em razão da prevalência do princípio da perpetuatio jurisdictionis.

4. O Art. 25 da Lei 10.259/01 tem como objetivo impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite. Precedentes do e. STJ.

5. A Resolução CJF3R nº 486/2012, ao dispor sobre a redistribuição das demandas em curso, em função da criação de novos JEFs em certas localidades, violou as disposições do Art. 5º, XXXVII e LIII, da Constituição Federal, do Art. 87 do CPC e do Art. 25 da Lei 10.259/01.

6. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

7. Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, §§ 1º e 3º do RITRF3, diante da multiplicação de conflito s idênticos que têm sobrecarregado os órgãos fracionários desta Corte".

(TRF3, Órgão Especial, CC n. 201403000086298, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJ 04/12/2014).

In casu, considerando que no Município de domicílio do autor não foram instalados Juizado Especial Federal e Justiça Federal, há de se concluir que, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.099/95, a parte autora pode optar pelo ajuizamento da ação no foro do domicílio da ré, qual seja, o Juizado Especial Federal de São Paulo, tratando-se, portanto, de critério de competência relativa e que não comporta alteração de ofício.

Com efeito, em consonância com o entendimento do Órgão Especial, imperiosa a aplicação à hipótese dos autos do princípio da perpetuação da jurisdição, previsto no artigo 87 do CPC, segundo o qual se determina a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Diante do exposto, com fulcro na autorização contida no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** o presente conflito negativo, declarando, por consequência, a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP (Juízo suscitante) para processar e julgar o feito de origem.

Oficie-se aos e. Juizados envolvidos na divergência informando-lhes a presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004527-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004527-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : ALEXANDRE GOMES DE SOUZA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00797331720144036301 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência no qual consta como suscitante o Juízo Federal da 11ª Vara Cível de São Paulo/SP e como suscitado o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

O feito originário foi distribuído em 17/11/2014 ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, que declinou da competência para o Juízo Cível de São Paulo/SP, sob o fundamento de que o pedido versa sobre anulação de ato administrativo, o que afasta a competência do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.259/2001 (conforme mídia juntada à fl. 07).

O Juízo Federal da 11ª Vara Cível de São Paulo/SP suscitou o presente conflito de competência, por entender que o objeto do processo principal é um ato da administração e não um ato administrativo, que é uma espécie daquele, uma vez que "*o ato de conceder ou não a progressão funcional pela autoridade administrativa é um ato meramente material, ou seja, um ato na qual não há declaração de vontade, um ato de execução*" (fl. 04).

O e. Juízo suscitante foi designado para a análise de questões de urgência (fl. 09).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do conflito (fls. 19/22).

Feito breve relato, decido.

Consoante o comando disposto pelo parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, na hipótese de já existir jurisprudência dominante no Tribunal sobre a questão suscitada, o relator está autorizado a decidir de plano o conflito de competência.

Os Juizados Especiais Federais Cíveis foram criados com a edição da L. 10.259/01, com competência para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Todavia, excepcionalmente, o § 1º e incisos do art. 3º da L. 10.259/01, prevê hipóteses de exclusão da competência dos Juizados Especiais Federais, dentre elas, a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal (art. 3º, § 1º, III).

Nesse sentido é a orientação da 1ª Seção deste Tribunal:

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

(CC 2006.03.00.020763-9, Segunda Seção, TRF-3ª Região, Rel. Des. Federal Salette Nascimento, j. 04/08/2008).

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. IMCOMPETÊNCIA. I. Pela análise do pleito que dá origem ao presente conflito, tendente a restabelecer a concessão do benefício de auxílio-transporte, conclui-se que, ainda que o valor atribuído à causa seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, e que figure como autora pessoa física e como ré a União, o que se objetiva é a anulação de ato administrativo praticado pelo Gerente Regional de Administração do Ministério da Fazenda em São Paulo, que determinou a exclusão de tal benefício, ato este que não possui natureza previdenciária, tampouco de lançamento fiscal, não enquadrado nas exceções previstas no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei 10.259/01, que estabelece a competência dos Juizados Especiais no âmbito da Justiça Federal. II. Competente o Juízo comum"*

(CC, 2006.03.00.097577-1, Primeira Seção, TRF-3ª Região, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, j. 01/08/2007).

O objeto da ação originária enquadra-se nesse conceito, na medida em que o pedido deduzido na ação de rito ordinário visa à anulação do ato administrativo consubstanciado nos parágrafos 1º e 2º dos artigos 10 e 19, todos do Decreto 84.669/80 e o Memorando-Circular 01/2010/INSS/DRH, que elevou de 12 para 18 meses o interstício necessário para a progressão funcional da Carreira Previdenciária no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (conforme petição inicial contida na mídia de fl. 07).

Diante do exposto, com fulcro na autorização contida no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** o conflito negativo de competência, e declaro competente o e. Juízo Federal da 11ª Vara Cível de São Paulo (Juízo suscitante).

Oficie-se aos e. Juizados envolvidos na divergência informando-lhes sobre a presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011965-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011965-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : ELIANA APARECIDA DE CAMPOS CAMARGO  
ADVOGADO : SP185164 ANTONIEL BISPO DOS SANTOS FILHO  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00865535220144036301 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência no qual consta como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP e como suscitado o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP.

O feito originário - que tem por objeto a correção das contas vinculadas ao FGTS dos autores - foi distribuído em 03/09/2014 ao Juízo Federal da 21ª Vara Cível de São Paulo/SP, que declinou da competência para o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, sob o fundamento de que o valor atribuído à causa, repartido "por autor", não ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos previsto no artigo 3º da Lei n. 10.259/2001 (fls. 239 e 247 da mídia juntada à fl. 06).

O Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, por sua vez, declinou da competência para o Juizado Especial Federal de Sorocaba/SP, em razão de a parte autora possuir domicílio no município de Tatuí/SP, que integra a circunscrição territorial do referido Juizado Especial Federal (fl. 249 da mídia).

O Juizado Especial Federal de Sorocaba/SP determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, sob o fundamento de que "*em se tratando de ação em desfavor de empresa pública, inexistindo Vara Federal e Juizado Especial Federal no domicílio do autor, este tem a faculdade de ajuizar na ação na Seção Judiciária que tenha jurisdição sobre seu domicílio ou, alternativamente, no Juizado Especial Federal mais próximo do foro fixado no artigo 4º da Lei nº 9.099/95, ou seja, no foro de domicílio do réu*" (fl. 256 da mídia), tendo a Caixa Econômica Federal- CEF representação na cidade de São Paulo.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal de São Paulo suscitou o presente conflito de competência, aduzindo em apertada síntese que a parte autora deve propor a ação no Juizado Especial Federal mais próximo de seu domicílio, nos termos do art. 20 da Lei n. 10.259/2001.

O e. Juízo suscitante foi designado para a análise de questões de urgência (fl. 08).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do conflito (fls. 20/21).

Feito breve relato, decido.

Consoante o comando disposto pelo parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, na hipótese de já existir jurisprudência dominante no Tribunal sobre a questão suscitada, o relator está autorizado a decidir de plano o conflito de competência.

Não assiste razão ao Juízo suscitante.

Com efeito, trago à tona os seguintes precedentes jurisprudenciais, proferidos nos autos de demandas análogas, em que Órgão Especial desta Corte, com fulcro no princípio da perpetuação da jurisdição (CPC, art. 87) e na impossibilidade de declaração de competência relativa (territorial) de ofício (Súmula 33/STJ), entendeu competente o Juízo suscitado para processar e julgar o feito:

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ÓRGÃO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PARA APRECIAR O CONFLITO. MODIFICAÇÃO DA JURISDIÇÃO, POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO 486 DO CJF DA 3ª R. PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL. QUESTÃO TERRITORIAL QUE NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ.*

*- O conflito foi encaminhado ao Órgão Especial pelo Des. Fed. Baptista Pereira com base no precedente do CC nº 2007.00.025630-8, j. 09/08/07. Embora a situação dos autos seja diversa desse precedente, coloca-se a possibilidade de que as diferentes seções interpretem de modo dissonante a mesma situação, como de fato ocorreu entre a Segunda e Quarta Seções, respectivamente nos conflitos nºs 0011063-12.2014.4.03.0000 e 2014.03.00.0041119-9, em que aquela entendeu que a competência é do juizado em São Paulo e esta do sediado em Jundiaí. Desse modo, embora também não haja previsão regimental para a situação, que tampouco é análoga à do CC nº 2007.00.025630-8, o raciocínio adotado naquela ocasião, qual seja, evitar julgados divergentes entre as seções para o mesmo tema, permanece perfeitamente hígido. Conhecido o conflito no âmbito do órgão especial.*

*- A lide originária foi proposta no Juizado especial Federal em Jundiaí, que tinha jurisdição sobre o domicílio do autor. Sobreveio o Provimento nº 395, de 22/11/13, que extinguiu a 1ª Vara-Gabinete naquela cidade e a transformou na 2ª Vara Federal, bem como determinou que os feitos da vara-gabinete extinta seriam redistribuídos para a 2ª Vara-Gabinete, além de modificar as cidades sob sua jurisdição.*

*- O Provimento nº 395/13 CJF da 3ª R tem regra própria sobre redistribuição - remessa para a 2ª Vara-Gabinete - de forma que é descabida a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/12 do CJF da 3ª R, como acertadamente entendeu o suscitante.*

*- Ainda que não se admita o argumento anterior, o tema é corriqueiro e a solução bem conhecida, não obstante a particularidade de que o conflito seja entre dois juzados especiais federais. As quatro Seções desta corte há muito já reconheceram e seguidamente reiteram que a modificação de competência territorial do juízo é irrelevante depois de ajuizada a ação, em respeito aos princípios do juiz natural e da perpetuatio jurisdictionis, insculpido no artigo 87 do CPC, bem como por ter natureza territorial e, assim, não ser passível de reconhecimento de ofício. Precedentes.*

*- Não se pode conceber, pura e simplesmente por serem regidos por norma específica, que os juzados especiais sejam completamente estanques e estejam imunes às normas gerais e princípios de processo civil, inclusive os com status constitucional, como é o caso do juiz natural, quando houver omissão e não forem incompatíveis, consoante lição doutrinária.*

*- O único fundamento do suscitante é o art. 2º da Resolução nº 486 do CJF da 3ª R. Notório, porém, que ato administrativo não pode desbordar dos limites da lei. Em consequência, não se pode validamente interpretar o dispositivo citado fora das balizas impostas pelos princípios da perpetuação da jurisdição, do juiz natural e da impossibilidade de modificação de competência territorial de ofício pelo magistrado. Precedente.*

*- Não se invoque em apoio da redistribuição o disposto no § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01. Conforme bem anotou o Des. Fed. Nelson dos Santos no seu voto no CC nº 2014.03.00.0041119-9/SP, a 1ª Seção já assentou que, "considerando que o legislador, ao estabelecer a competência absoluta dos juzados Especiais federais, o fez com base no valor atribuído à causa, a conclusão é de que a competência destes é absoluta somente em relação às Varas federais, visto que a intenção do legislador foi definir como absoluta a competência dos juzados, mormente para diminuir o fluxo de demandas em tramitação nas varas federais de competência comum"; e que é, "assim, incabível a modificação de competência perpetrada [ex officio] pelo Juízo suscitado, já que o presente conflito discute competência territorial, com o escopo de definir qual o foro em que a demanda será processada e julgada". (CC 0000813-95.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. em 1º/8/2007, DJU 6/9/2007).*

*Resta claro, desse modo, que o conflito está centrado em uma questão eminentemente territorial. Cuida-se, pois, de competência relativa, de sorte que não se mostra possível a declinação ex officio, nos termos da Súmula n.º 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

- conflito conhecido e julgado procedente. Declarada a competência do juizado Federal em Jundiaí". (TRF3, Órgão Especial, CC n. 201403000136216/SP, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, DJ 04/12/2014). "CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. REDISTRIBUIÇÃO DE AÇÕES EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. Em que pese a inexistência de previsão expressa a respeito do Regimento Interno da Corte, dada a crescente instalação de Varas de juizado especial Federal é imperioso o reconhecimento da competência do Órgão especial com o fim de uniformizar a interpretação sobre a matéria controvertida tendo em vista a repercussão do tema sobre o destino de múltiplos jurisdicionados que não podem ser submetidos à insegurança jurídica advinda da prolação de decisões conflitantes, sob pena de gerar descrédito e o enfraquecimento da atuação institucional deste sodalício. Aplicação subsidiária do Art. 11, VI, do RISTJ. 2. O Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo juizado, ex vi do Art. 25 da mesma Lei. 3. Estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do Código de Processo Civil, em razão da prevalência do princípio da perpetuatio jurisdictionis. 4. O Art. 25 da Lei 10.259/01 tem como objetivo impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite. Precedentes do e. STJ. 5. A Resolução CJF3R nº 486/2012, ao dispor sobre a redistribuição das demandas em curso, em função da criação de novos JEFs em certas localidades, violou as disposições do Art. 5º, XXXVII e LIII, da Constituição Federal, do Art. 87 do CPC e do Art. 25 da Lei 10.259/01. 6. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo suscitado. 7. Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, §§ 1º e 3º do RITRF3, diante da multiplicação de conflito s idênticos que têm sobrecarregado os órgãos fracionários desta Corte". (TRF3, Órgão Especial, CC n. 201403000086298, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJ 04/12/2014).

*In casu*, considerando que no Município de domicílio do autor não foram instalados Juizado Especial Federal e Justiça Federal, há de se concluir que, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.099/95, a parte autora pode optar pelo ajuizamento da ação no foro do domicílio da ré, qual seja, o Juizado Especial Federal de São Paulo, tratando-se, portanto, de critério de competência relativa e que não comporta alteração de ofício.

Com efeito, em consonância com o entendimento do Órgão Especial, imperiosa a aplicação à hipótese dos autos do princípio da perpetuação da jurisdição, previsto no artigo 87 do CPC, segundo o qual se determina a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Diante do exposto, com fulcro na autorização contida no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** o presente conflito negativo, declarando, por consequência, a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP (Juízo suscitante) para processar e julgar o feito de origem.

Oficie-se aos e. Juizados envolvidos na divergência informando-lhes a presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029526-90.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.029526-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA  
AUTOR(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
RÉU/RÉ : ALDO DE ARRUDA  
ADVOGADO : MS005903 FERNANDO ISA GEABRA e outro(a)  
No. ORIG. : 95.03.017382-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Fls. 195/198:** Trata-se de cumprimento de sentença em ação rescisória.

O processo foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, IV e VI, 295, III, do CPC c/c o art. 490, I, do mesmo Código, em virtude da carência da ação, condenada a União/AGU ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00.

Verifico, todavia, que a parte ré requereu a citação do devedor para satisfazer a dívida constituída a partir do julgado, sem juntar, para tanto, a pertinente contrafé.

Assim, **intime-se** a parte ré para fazê-lo no prazo de 10 (dez) dias.  
Cumprida a determinação supra, prossiga-se, citando-se a parte autora.

Decorrido o prazo para regularização, o que a Secretaria certificará, arquivem-se os autos, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39229/2015**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0002270-20.2014.4.03.9301/SP

2014.63.01.002270-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS  
IMPETRANTE : RUBENS CORREA  
ADVOGADO : SP242865 RENATA WOLFF DOS SANTOS  
IMPETRADO(A) : SEGUNDA TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL  
DE SAO PAULO  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00022702020144039301 JE Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra acórdão proferido pela Segunda Turma Recursal da Subseção Judiciária de São Paulo, que indeferiu a inicial de mandado de segurança manejado contra decisão proferida no âmbito do Juizado Especial Federal de Ourinhos/SP, pela qual foi inadmitido recurso inominado por deserção. Alega o impetrante violação ao direito ao duplo grau de jurisdição, argumentando que *"não possui condições de arcar com as custas recursais exigidas em primeira instância para o conhecimento do recurso inominado"*. Também requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

É o breve relatório. Decido.

Considerando que, consoante a Súmula 640 do Supremo Tribunal Federal, *"é cabível recurso extraordinário contra decisão proferida por juiz de primeiro grau nas causas de alçada, ou por turma recursal de juizado especial cível e criminal"*, e tendo em vista o disposto no artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009, o presente mandado de segurança não se revela cabível porquanto utilizado como sucedâneo do recurso próprio.

Anoto, por oportuno, que, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, o mandado de segurança não pode ser utilizado como substitutivo recursal mesmo quando impetrado contra decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo. Destaco os seguintes julgados a título ilustrativo:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE DECISÃO JUDICIAL SUJEITA A RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE.*

*1. Mesmo no regime da Lei nº 12.016/2009, permanecem as vedações que sustentam as orientações das Súmulas nºs 267 e 268/STF no sentido de que, tanto na hipótese de decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo quanto diante de decisão com trânsito em julgado, é incabível o mandado de segurança.*

*2. O mandado de segurança exige demonstração inequívoca, mediante prova pré-constituída, do direito líquido e certo invocado.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no RMS 26514, Terceira Turma, Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 14/05/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL. PREVISÃO DE RECURSO PRÓPRIO, DESPROVIDO DE EFEITO SUSPENSIVO.*

*1. Subsistem, no regime da Lei 12.016/2009, os óbices que sustentam a orientação das súmulas 267 e 268 do STF, no sentido de que o mandado de segurança contra ato judicial (a) não pode ser simplesmente transformado em alternativa recursal (= substitutivo do recurso próprio) e de que (b) não é cabível contra decisão judicial revestida de preclusão ou com trânsito em julgado. Isso significa que, mesmo quando impetrado contra decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo, o mandado de segurança não dispensa a parte impetrante de interpor o recurso próprio, no prazo legal.*

*2. Recurso ordinário desprovido."*

*(STJ, RMS 33042, Primeira Turma, Relator: Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 10/10/2011)*

Destarte, tendo em vista a inadequação da via eleita, indefiro a inicial, nos termos do artigo 10, "caput", da Lei nº 12.016/2009, e denego a segurança, com fulcro no artigo 6º, §5º, do referido diploma legal c.c. o artigo 267, I, do Código de Processo Civil.

Custas, na forma do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016968-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016968-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS  
PARTE AUTORA : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 196/2036

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS> 42ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00000380320134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Trata-se de conflito negativo de competência estabelecido em ação movida por servidor público, buscando promoção na carreira ajuizada por Humberto Aparecido Lima em face da União Federal.

Na decisão de fls. 03/05 do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP observa-se que ele suscita o conflito com o Juizado Especial Federal de **Lins/SP**, tendo sido o feito encaminhado a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e constado da etiqueta de distribuição como juízo suscitado o Juizado Especial Federal de **Lins/SP**.

Ocorre que a ação originária foi distribuída inicialmente ao Juizado Especial Federal de **Andradina/SP**, todavia, em 24.08.2015 foi proferida, neste Tribunal, decisão monocrática julgando o conflito de competência precedente para declarar competente o Juizado Especial Federal de **Lins/SP**, sendo que o Juízo Federal suscitado era efetivamente o do Juizado Especial Federal de **Andradina/SP**.

Dessa forma, com amparo no artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, que autoriza o juízo a corrigir de ofício inexactidões materiais, retifico a decisão proferida em 24.08.2015 para constar **como Juízo Suscitado o Juizado Especial Federal de Andradina/SP** e não o de Lins/SP, como constou, bem como o tópico final com a seguinte redação: "**Ante o exposto, adotando a orientação sufragada pelo Órgão Especial desta Corte, julgo procedente o conflito, declarando competente o Juízo Federal do Juizado Especial Federal de Andradina/SP, suscitado**".

Proceda-se a Subsecretaria à retificação da autuação processual para constar como juízo suscitado o Juizado Especial Federal de Andradina/SP.

Publique-se. Intime-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

### SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39207/2015

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0091052-34.1995.4.03.0000/SP

95.03.091052-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
REQUERENTE : TECNASA ELETRONICA PROFISSIONAL S/A  
ADVOGADO : SP102385 FERNANDO CARLOS LUZ MOREIRA e outro(a)  
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP001200A ALEXANDRE JUOCYS  
No. ORIG. : 95.03.086516-6 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a parte autora, pela imprensa oficial, a fim de promover em 15 (quinze) dias o pagamento do valor a que condenada a título de honorários de advogado, devidamente atualizados e por meio de guia DARF (código 2864), sob pena de, no silêncio, ser acrescida ao débito a multa de 10% (dez por cento) a que alude o artigo 475-J, caput,

do CPC.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0064158-98.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064158-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU/RÉ : GRAFICA AMARAL LTDA  
ADVOGADO : SP143594 CRISTIANE TEIXEIRA  
: SP008782 CARLOS RUSSOMANO  
No. ORIG. : 91.07.17889-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Folha 277: a intimação a que se refere a União Federal não teve o condão de induzir a mora da parte adversa quanto aos honorários sucumbenciais, vez que realizada antes do trânsito em julgado. Nesse sentido, já se decidiu que *"para aplicação da multa prevista no art. 475-J do CPC, necessário o trânsito em julgado da sentença."* (STJ, AgRg no ARESP nº 147.250/PR, DJe 01.06.2015).

Assim, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de promover em 15 (quinze) dias o pagamento do valor a que definitivamente condenada a título de honorários de advogado, devidamente atualizados e por meio de guia DARF (código 2864), sob pena de, no silêncio, ser acrescida ao débito a multa de 10% (dez por cento) a que alude o artigo 475-J, caput, do CPC.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0092648-33.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.092648-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU/RÉ : OFTALMO CARE S/C LTDA  
ADVOGADO : SP143679 PAULO EDUARDO D ARCE PINHEIRO  
: SP016069 LUCIANO DE SOUZA PINHEIRO  
No. ORIG. : 2002.61.12.005832-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de promover em 15 (quinze) dias o pagamento do valor a que condenada a título de honorários de advogado, devidamente atualizados e por meio de guia DARF (código 2864),

sob pena de, no silêncio, ser acrescida ao débito a multa de 10% (dez por cento) a que alude o artigo 475-J, caput, do CPC.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024500-33.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024500-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU/RÉ : JOSE VANER PEDIGONE e outros(as)  
 : MARIA AUXILIADORA MANCILHA CARVALHO PEDIGONE  
ADVOGADO : SP021050 DANIEL ARRUDA  
RÉU/RÉ : FRANCISCO TOSI MANIGLIA  
 : INSTITUTO DE HEMODIALISE FRANCA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP102615 BICIR HABER  
No. ORIG. : 2003.61.13.003668-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

1) Tendo em vista a notícia de falecimento do antigo patrono dos executados, bem como a juntada de novo instrumento de procuração *ad judicium* (fl. 634), proceda a Secretaria às anotações necessárias visando a futuras intimações.

2) Na impugnação oferecida pelos executados faz-se alusão *en passant* à ocorrência de bloqueio e penhora sobre valores depositados em caderneta de poupança. Não se fez, contudo, prova alguma do alegado.

Faculto, então, em 10 (dez) dias, a juntada aos autos de documentos comprobatórios desse fato.

Decorrido *in albis* o prazo ora assinado, certifique a Secretaria, retornando, após, à conclusão.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000556-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000556-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AUTOR(A) : FUNDAÇÃO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INSTITUIÇÃO NACIONAL  
 : DE BENEFICÊNCIA  
ADVOGADO : SP021487 ANIBAL JOAO  
 : DF019680 VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA  
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 2002.61.00.014915-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte autora, pela imprensa oficial, a fim de que formule

requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0038880-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038880-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: CERAMICA ALMEIDA LTDA  
No. ORIG. : 2000.61.09.006938-0 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante Caixa Econômica Federal para que forneça a contrafé no prazo de dez dias, e, após, proceda-se à citação de Cerâmica Almeida Ltda., na qualidade de litisconsorte passiva necessária.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001354-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001354-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY  
AUTOR(A) : RICARDO ELETRO DIVINOPOLIS LTDA  
ADVOGADO : SP260681A OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONÇA  
: SP302330A WERTHER BOTELHO SPAGNOL  
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 2008.61.00.002672-4 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos em saneador.

Réu devidamente citado, processo formalmente em ordem.

Não havendo provas a serem produzidas, abra-se vista à autora e ao réu sucessivamente, no prazo de dez dias, para apresentação das alegações finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Intimem-se.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008703-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008703-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AUTOR(A) : FURNAX COML/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : PR030877 CARLOS EDUARDO RIBEIRO BARTNIK e outro(a)  
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00103914220114036100 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Folhas 255/256: DEFIRO, por ora, apenas o levantamento do depósito instrumental da rescisória (fl. 186). Expeça a Secretaria o necessário.

Quanto ao mais requerido, diga a União, em 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024823-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024823-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR(A) : LUIZ CLAUDIO VIEIRA FLORES  
ADVOGADO : RJ178509 LUCIANO ALVES NASCIMENTO e outro(a)  
RÉU/RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00014137120014036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Folha 214: DEFIRO.

No mesmo prazo, deverá a parte autora formular eventuais requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, sendo que, no silêncio, os autos serão remetidos ao arquivo, no aguardo de eventual provocação.

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015429-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015429-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AUTOR(A) : PRICYLLA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro(a)  
RÉU/RÉ : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 12 Regiao CRTR/MS  
No. ORIG. : 0006106782012403600 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Ante a juntada de declaração de hipossuficiência econômica, às fls. 43, defiro à parte autora os benefícios da Justiça gratuita.

2. Trata-se de ação rescisória, interposta por Pryscilla Alves da Silva em face do Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 12ª Região - CRTR/MS, considerando ter sido formulado pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida, em observância ao princípio do contraditório, reservo-me a apreciá-lo após a citação.

Assim, cite-se o Réu para responder aos termos da ação, no prazo de 30 (trinta) dias, consoante disposto no artigo 491, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 4707/2015**

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040789-56.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.040789-0/SP

AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU/RÉ : CONSORCIO NACIONAL HONDA LTDA  
ADVOGADO : SP073548 DIRCEU FREITAS FILHO  
No. ORIG. : 95.00.38292-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, declaro extinta a execução, pela integral satisfação da obrigação imposta à Fazenda Pública, consistente no pagamento de honorários de advogado. Oportunamente ao arquivo, com as anotações do costume.

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

## Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39208/2015

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011096-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011096-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
PARTE AUTORA : IND/ TEXTIL DAHRUJ S/A e filia(l)(is)  
: IND/ TEXTIL DAHRUJ S/A filial  
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outro(a)  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00689691520004030399 1 Vr AMERICANA/SP

### DECISÃO

Conflito negativo de competência entre os Juízos Federais da 1ª Vara em Americana, suscitante, e da 2ª Vara em Piracicaba, suscitado, em fase de execução de sentença que desacolheu pedido de inexigibilidade do salário-educação e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 5% sobre o valor da causa.

Após o trânsito em julgado, a União requereu, em 07/10/09, a intimação do vencido para pagar a verba honorária (fls. 33/36). Diversas tentativas de constrição do crédito foram realizadas sem sucesso (fls. 40/89). Em 13/11/14, o suscitado instou o exequente a se manifestar sobre a possibilidade de aplicação do artigo 475-P, à vista de a sede da executada ser em Americana (fl. 86). A fazenda, na sequência (fl. 89), reconheceu que a empresa executada está localizada em cidade que atualmente está sob jurisdição da 34ª Subseção Judiciária em São Paulo e requereu a remessa do feito, o que foi deferido (fl. 91). Redistribuído, sobreveio a decisão de fls. 94/96, em que o suscitante não admite a competência, ao fundamento de que, após iniciada a execução da sentença, não é mais cabível a opção prevista no referido dispositivo processual, porquanto prevalece o princípio da *perpetuatio jurisdictionis* insculpido no artigo 87 do CPC, conforme a doutrina e jurisprudência que destaca.

Designei o suscitante para resolver as questões urgentes (fl. 99).

Nas informações de fl. 102, o suscitado apenas repisou que deferiu o pedido da União, *ex vi* do artigo 475-P do CPC.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 106/107, opinou no sentido de que o conflito fosse julgado procedente, ao argumento de que a opção prevista no *codex* processual deve ser feita até o início da fase executória, porque, após, deve ser observado o artigo 87 do CPC.

É o relatório.

De regra, o cumprimento da sentença deve ser feito perante o juízo que a proferiu. O parágrafo único do artigo 475-P do CPC, todavia, admite que, nos casos em que o processamento ocorreu em primeiro grau de jurisdição, o exequente pode optar pelo lugar onde se encontram os bens exequendos ou do lugar do atual domicílio do executado. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUSTIÇA FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. ART. 475-P, II, DO CPC. 1. A execução para a entrega de soma oriunda de sentença admite a derrogação da competência funcional do juízo do decisum. 2. É que o novel art. 475-P e parágrafo único, do CPC, dispõem: "Art. 475-P. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: I - os tribunais, nas causas de sua competência originária; II - o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição; III - o juízo cível competente, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral ou de sentença estrangeira. Parágrafo único. No caso do inciso II do caput deste artigo, o exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem" 3. A execução do título judicial (honorários advocatícios), em regra, deve se processar perante o mesmo juízo que decidiu a causa, ainda que não se tenha mais a presença da União na fase executiva. Precedentes: CC 62083/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 03/08/2009; CC 100832/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 03/06/2009; CC 45159/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Seção, DJ 27/03/2006; CC 48.017/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 5.12.2005; CC 35.933/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 20.10.2003; e REsp 165.038/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 07.05.1998, DJ 25.05.1998. 4. In casu, a competência, em regra, seria da 9ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, haja vista que foi o Juízo que proferiu a r.sentença exequenda. Ocorre que, o exequente formulou pedido para que a execução fosse deslocada para o Juízo Federal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, com fulcro no parágrafo único do art. 475-P do Código de Processo Civil, em razão de a empresa executada ter o seu domicílio na cidade de Paulínia/SP, por isso que os autos foram redistribuídos para a 8ª Vara Federal em Campinas - SP, sendo este o Juízo competente para a causa. 5. Conflito de competência conhecido, para determinar a competência do Juízo da 8ª Vara Federal da Seção Judiciária de Campinas - SP. ..EMEN: (CC nº 200902089880; Rel. Min. Luiz Fux; 1ª Seção; DJE DATA:22/09/2010)*

O caso dos autos, entretanto, conforme anteriormente relatado, tem uma particularidade: o início da execução do julgado transitado em julgado é antigo, remonta a outubro de 2009, e, à época, sequer existia vara federal em Americana, cuja criação ocorreu em 27 de agosto de 2012, quando foi editado o Provimento nº 362 do CJF da 3ª Região. Em situação análoga, recentemente esta corte já decidiu ser descabida a aplicação do artigo 475-P do CPC, precisamente em razão da perpetuação da jurisdição, depois de iniciada a execução, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL - INSTALAÇÃO DE VARA NOVA DURANTE A FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - REMESSA DOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE. I - A instalação de vara nova na Subseção Judiciária do domicílio do executado durante a fase de cumprimento de sentença não permite a remessa dos autos àquele juízo, sob pena de violação ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, sendo inaplicável o disposto no parágrafo único do artigo 475-P do Código de Processo Civil. II - Conflito de competência procedente. (CC nº 0032406-98.2013.4.03.0000; 1ª Seção; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/07/2015) (grifei)*

A opção do exequente pelo juízo do domicílio do executado ou do local dos bens que serão executados deve ser manifestada a princípio, antes de se iniciar perante o juiz que proferiu a sentença, porque, depois, não pode ser modificada, sob pena de ofender o princípio da perpetuação da jurisdição. Destaco nessa linha:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO DE EXECUÇÃO PROPOSTO CONTRA ENTIDADE PÚBLICA. ART. 475-P, INCISO II E PARÁGRAFO ÚNICO. INAPLICABILIDADE. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DO PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. Em regra, a competência para o cumprimento da sentença deve ser do juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição. 2. No entanto, a reforma do Código de Processo Civil, instituída pela Lei 11. 232/2005, no parágrafo único do artigo 475-P, estabeleceu a regra de competência relativa territorial, a qual permite, também, que o exequente opte pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo juízo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos será solicitada ao juízo de origem. 3. A opção pelo juízo da execução deve ser realizada no momento da propositura da ação, sob pena de ofensa ao artigo 87 do CPC. 4. A nova regra de competência, no entanto, não se aplica à execução proposta contra a Fazenda Pública, cuja execução subordina-se ao regime de precatório, procedimento simples, não sujeito a penhora de bens. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo da 3ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, suscitado, para processar o feito de origem (TRF1; CC 00668770520104010000; Rel. Des Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO; 4ª Seção; e-DJF1 DATA:14/08/2014) (grifei)*

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do CPC, [Tab]dou provimento ao conflito e

**declaro competente o Juízo Federal da 2ª Vara em Piracicaba.**

Oficie-se a ambos os juízos.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Intimem-se e, oportunamente, archive-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39185/2015**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0065702-68.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.065702-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP155395 SELMA SIMIONATO  
RÉU/RÉ : MARINA DANIEL LEMOS falecido(a)  
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLTENI JUNIOR  
HABILITADO(A) : MARIA APARECIDA MENEZES e outro(a)  
: JOAO PINTO MENEZES  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
HABILITADO(A) : MARIA DAS DORES RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP166130 CARLOS MOLTENI NETO  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
EXCLUIDO(A) : JORGE APARECIDO VIEIRA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 96.03.092226-9 Vr SAO PAULO/SP

#### **DESPACHO**

Não havendo outras provas a produzir, prossiga o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, ao autor e aos réus, pelo prazo de dez (10) dias, para apresentação de suas razões finais.

Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal, para o oferecimento de parecer.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0045449-88.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.045449-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146653 JOSE RENATO RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ANTONIO ARMANDO ROSSI  
ADVOGADO : SP094068 CIBELE APARECIDA VIOTTO CAGNON  
No. ORIG. : 98.03.067091-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0050372-60.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.050372-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : JOSE MATIAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP090575 REINALDO CARAM  
No. ORIG. : 1999.03.99.090381-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002106-20.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002106-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

EMBARGANTE : GISLAINE PADOVANI ROMUALDO  
ADVOGADO : SP219833 INAJARA DE SOUSA LAMBOIA  
SUCEDIDO(A) : JOSE ANTONIO CLARO falecido(a)  
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pela parte autora em face de acórdão prolatado pela Nona Turma desta Corte, que, por maioria, deu provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, a fim de julgar improcedente o pedido de pensão por morte (fls. 127/132).

A sentença prolatada em Primeira Instância julgou parcialmente procedente o pedido "*condenando o Instituto Réu a incluir o Autor, José Antônio Claro, como dependente e manter em seu favor o pagamento do benefício de pensão por morte de sua falecida esposa, Eliane Paulino Claro, iniciando-se tais pagamento (sic) a partir do requerimento administrativo ocorrido em 07/11/2000.*" (fls. 102/108).

Em sede de apelação, a Nona Turma desta Corte, por maioria de votos, deu provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, a fim de julgar improcedente o pedido, sob o fundamento de que "*considerando que o autor não demonstrou sua condição de inválido, nos termos do art. 10 do Decreto n. 89.312/84, não é possível reconhecer a alegada dependência*" (fls. 127/132).

Nas razões dos Embargos Infringentes, o embargante alega que "*o inciso primeiro, do artigo 10, do Decreto 89.312/84 estabelece flagrante distinção entre cônjuges, distinção essa que conflita frontalmente com o inciso V, do artigo 201 da Constituição Federal, na medida em que estabelece distinção não preconizada no mandamento constitucional em apreço. Mas não é só. O referido decreto e seu artigo 10 também confronta com os termos do Inciso I, do artigo 5º, da Constituição Federal, sobretudo quando estabelece distinção não recepcionada pelo mandamento constitucional em questão.*" Assevera que esse dispositivo não foi recepcionado pela Constituição Federal e que deve prevalecer o voto vencido que negava provimento à apelação da autarquia previdenciária (fls. 143/148).

A autarquia previdenciária apresentou contrarrazões às fls. 153/162.

A decisão proferida às fls. 164/165 admitiu os Embargos Infringentes.

Gislaine Padovani Romualdo requereu à fl. 168 sua habilitação como herdeira, tendo em vista o falecimento do autor primitivo.

Após regular procedimento, a decisão prolatada às fls. 216/217 homologou o pedido de habilitação, nos termos do artigo 112 da Lei n.º 8.213/1991.

### **É o Relatório.**

**[Tab]**

**Decido.**

Inicialmente, é necessário ressaltar não haver óbice ao julgamento monocrático de embargos infringentes, utilizando-se da sistemática do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nenhum recurso é excepcionado pelo dispositivo em tela e sua aplicação requer tão somente a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, quando for negado seguimento ao recurso (art. 557, *caput*, do CPC). Porém, se o caso for de provimento do recurso, basta que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Nesse sentido, são os arestos abaixo colacionados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VALIDADE. ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS. INDENIZAÇÃO PELO VALOR REAL DE MERCADO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - Não há impedimento legal no sentido do julgamento dos embargos infringentes de forma monocrática (artigo 557 do Código de Processo Civil) pelo seu Relator. O que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça veda é o julgamento dos embargos infringentes pelo próprio Relator do Acórdão do recurso de apelação ou pelo mesmo órgão que apreciou aquele recurso. II - É abusiva a cláusula que prevê, em caso de extravio ou de dano do bem dado em garantia, a indenização ao índice de uma vez e meia sobre o valor da avaliação. Ademais, a avaliação unilateral, realizada por funcionários da CEF, não dispensa reexame na via judicial, na medida em que cabe ao Poder Judiciário coibir os abusos por ventura existentes em contratos de tal natureza. III - No que tange à ausência de culpa ou dolo por parte da ré, no fato que ocasionou o desaparecimento dos bens dados em garantia, não interfere em sua responsabilidade perante os autores, em virtude da sua condição de instituição financeira depositária. IV - O credor pignoratício assume o status de depositário dos bens empenhados, respondendo pela perda ou deterioração que a coisa vier a sofrer, salvo nas hipóteses de força maior, caso fortuito ou culpa da vítima. Entretanto, os casos de roubo/furto a bancos não se inserem em tais excludentes, tendo em vista que a própria natureza da atividade bancária pressupõe a prevenção contra tais riscos, cabendo à instituição financeira tomar as medidas necessárias para evitar a ocorrência desses eventos. V - Preliminar de nulidade do julgamento monocrático rejeitada. Recurso desprovido." (grifei) (EI 00216797020004036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"AGRAVO EM EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS CONTRA ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME DE TURMA. DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PROVIMENTO AO RECURSO, COM FULCRO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS FIXADOS NA CITAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. LEI 10666/03. IRRELEVÂNCIA. Não existe impedimento à aplicação do Art. 557 do CPC no julgamento monocrático de embargos infringentes, uma vez que o próprio dispositivo não os excepciona. O Art. 557, § 1º-A, do CPC exige súmula ou jurisprudência dominante, e não uníssona, de modo que o fato de haver divergência sobre a matéria neste Regional, conforme restou constatado no julgamento não unânime da apelação, não afasta a aplicação desse permissivo processual. Advento da Lei 10666/03. Não houve verdadeira inovação legislativa nessa seara, porquanto as interpretações das regras existentes já autorizavam a concessão do benefício nessas circunstâncias, razão pela qual não há que se conclamar contra a retroatividade da Lei 10.666/03 para fins de fixação do termo inicial do benefício, pois de retroatividade não se trata. A citada lei é que aportou tardiamente no ordenamento jurídico, declarando o que uma interpretação sistemática e teleológica das leis já existentes prediziam. Não possui o condão, entretanto, a aparente inauguração legislativa de excepcionar a firme jurisprudência no sentido que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, na ausência de prévio requerimento administrativo, pois somente a contar desse ato processual o INSS tomou ciência do pedido do segurado, incidindo, por conseguinte, nesse momento, a correção monetária e os juros de mora. Agravo ao qual se nega provimento." (grifei) (EI 00104319520004036104, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 38 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES JULGADOS MONOCRATICAMENTE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - PRESENÇA DE CONDIÇÕES LEGAIS PARA O JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO - RELAÇÃO DE EMPREGO DA FARMACÉUTICA, RESPONSÁVEL TÉCNICA, PREVISTA NO ARTIGO 16 DA LEI Nº 5.991/73 - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; foi o caso dos autos. 3. A embargante não logrou desconstituir o título executivo já que o fundamento (caracterização de vínculo empregatício) restou inalterado ante a falta de prova concreta em sentido contrário, uma vez que o responsável técnico pela atividade fim da empresa conforme disposição legal deve figurar como empregado da empresa. 4. O Instituto Nacional do Seguro Social possui atribuições de fiscalização inclusive no tocante ao enquadramento de supostos prestadores de serviços como segurados empregados. 5. Agravo legal improvido." (grifei)*

*(EI 00039852519854036000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2010 PÁGINA: 39 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

O Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mediante a Emenda Regimental n.º 12, de 18 de dezembro de 2012, consolidou o entendimento acima sufragado ao dispor no artigo 260, § 3º, incisos I e II a

possibilidade de julgamento monocrático de Embargos Infringentes, quando a matéria versada nos autos amoldar-se às exigências previstas no *caput* ou § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso vertente, encontram-se presentes as condições necessárias ao julgamento monocrático dos embargos infringentes opostos pela parte autora, tendo em vista que a matéria, objeto de divergência, possui entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, devendo, no caso concreto, prevalecer a solução adotada pelo voto minoritário.

Pois bem.

O voto vencedor de lavra da eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, que foi acompanhada pelo ilustre Desembargador Federal Santos Neves, consignou às fls. 129/131 que:

**"A Desembargadora Federal MARISA SANTOS:** Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de pensão por morte.

*Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.*

*Em termos de pensão por morte, aplica-se a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum, razão pela qual afasto a aplicação do disposto na Lei n. 8.213/91.*

*Tendo o óbito ocorrido em 14.02.1990 (fls. 17), tem aplicação o disposto no art. 10 do Decreto n. 89.312/1984 (CLPS), que dispunha:*

*Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:*

*I - a esposa, o **marido inválido**, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida. (destacamos).*

*Embora o óbito tenha ocorrido em período posterior à vigência da Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei n. 8.213/1991, não há como beneficiar o autor com a aplicação do art. 201 da Constituição, na redação então vigente, que não era auto-aplicável. Dispunha então o referido dispositivo:*

*Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

*V - pensão por morte de segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202.*

*Note-se que o caput condicionou a eficácia de seus dispositivos à legislação infra-constitucional, que só foi editada posteriormente.*

*Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*Também o Supremo Tribunal Federal adotou o mesmo entendimento, estampado no Recurso Extraordinário n. 354368/RS, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ de 29-11-2002, p. 00023, cuja ementa segue transcrita:*

*(...)*

*Do exposto, extrai-se que, para ter direito ao benefício, na condição de dependente, o autor deveria demonstrar a sua condição de inválido, o que não se fez no processo administrativo, junto à Autarquia, e também não se comprovou, em nenhum momento, nestes autos.*

*Para embasar o seu pedido, o autor apresentou os seguintes documentos:*

*- RG e CPF (fls. 14);*

*- Certidão de casamento dele com Eliane Paulino Claro, ocorrido em 02.10.1971 (fls. 16);*

*- Certidão de óbito da esposa (fls. 17);*

*- Comprovante de cadastramento no INSS, em nome dele, datado de 17.07.1990 (fls. 18);*

*- Cartão de protocolo do INSS ref. benefício 070.135.997-8, em nome dele (fls. 19);*

*- Demonstrativo de cálculo efetuado por ele (fls. 20);*

*- Boletim de remessa de documentos e processos do INSS ref. benefício 070.135.997-8, em nome dele (fls. 21).*

*Dessa forma, considerando que o autor não demonstrou sua condição de inválido, nos termos do art. 10 do Decreto n. 89.312/1984, não é possível reconhecer a alegada dependência.*

*Isso posto, **dou provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.*

*É como voto."*

Embora não tenha sido carreado o teor do voto vencido, a certidão de julgamento lavrada à fl. 126 consignou que o Exmo. Desembargador Federal Nelson Bernardes negava provimento à apelação, dava parcial provimento à

remessa oficial, tida por interposta, e concedia a tutela específica.

A jurisprudência entende não haver necessidade de juntada do voto vencido, quando for possível aferir os limites da divergência. No caso dos autos, o dissenso limita-se à questão da autoaplicabilidade do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, no tocante à possibilidade do marido não inválido figurar como dependente da esposa falecida no interregno compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a vigência da Lei n.º 8.213/1991.

Nesse sentido, colaciono o julgado abaixo:

*"DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. 1. A preliminar de eventual ausência do voto vencido não obsta o conhecimento dos embargos infringentes, uma vez que possível, na espécie, fixar os limites objetivos da divergência para efeito de permitir o reexame da matéria. Precedentes do C. STJ e da E. 3ª Seção desta Corte. (...)." (EI 00229341520144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Por seu turno, é pacífico o entendimento de que, em se tratando de pensão por morte, a lei que rege sua concessão é aquela vigente à data do óbito. Nessa linha, inclusive, é o teor da Súmula n.º 340 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".*

Porém, a Constituição Federal promulgada em 05 de outubro de 1988 estabeleceu a igualdade entre os sexos. Desse modo, a norma inserta no artigo 10, inciso I, do Decreto n.º 89.312/1984, que somente considerava o marido inválido como dependente da esposa não restou recepcionada pelo novo ordenamento constitucional. Assim, o dispositivo em tela não era vigente à época em que ocorreu o óbito da segurada (14.02.1990).

Não desconheço o fato de que a 3ª Seção desta Corte ainda não pacificou o entendimento acerca do tema, havendo decisões que consideram imperiosa a aplicação da norma da antiga LOPS, no caso do óbito ter ocorrido no período compreendido entre a data da promulgação da Constituição Federal e a vigência da Lei n.º 8.213/1991. Como exemplo dessa interpretação, cito o julgado proferido em 14.10.2010 na Ação Rescisória n.º 0024444-97.2008.4.03.0000 de relatoria do eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Todavia, existem decisões que se filiam à corrente que pugna ser desnecessária a invalidez do marido, no caso do óbito da esposa ter ocorrido no período acima alinhavado, tendo em vista o novo arcabouço jurídico inaugurado com a Constituição da República de 1988. Essa foi a interpretação conferida pelo julgado proferido em 27.05.2010 nos Embargos Infringentes n.º 0041642-31.2005.4.03.9999 de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Walter do Amaral.

Todavia, o Supremo Tribunal Federal tem entendimento pacífico de que o princípio da isonomia resta violado por lei que exige do marido, para fins de recebimento de pensão por morte da segurada, a comprovação do estado de invalidez, conforme decisão do Plenário no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n.º 385.397, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJe de 06.09.2007.

Embora a situação tratada no julgamento do recurso acima mencionado esteja relacionada a Regime Próprio da Previdência Social, a regra isonômica nele deduzida tem aplicabilidade no Regime Geral da Previdência Social, como bem ilustrou em seu voto, o Ministro Joaquim Barbosa no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n.º 352.744, cujo trecho transcrevo abaixo:

*"A bem da verdade, o precedente firmado no RE 385.397AgRE não se ajusta perfeitamente à espécie, visto que, naquela ocasião, o Supremo examinou legislação estadual aplicável aos servidores vinculados ao regime próprio. O presente caso, todavia, envolve situação jurídica sujeita à incidência da legislação aplicável ao regime geral da previdência.*

*De qualquer sorte, o presente agravo não merece prosperar. É que, apesar da dessemelhança apontada, aplica-se a este caso a mesma razão de decidir empregada no referido precedente. Com efeito, no RE 385.397-AgR, fundamentou-se o voto condutor no princípio da isonomia, dada a ausência de razoabilidade da legislação lá impugnada, que restringia o deferimento de pensão por morte a cônjuge varão inválido. Neste caso,*

**igualmente, a legislação aplicável à situação jurídica debatida é o Decreto 83.080/79, que condiciona a fruição do benefício à invalidez do marido (art. 12, I). Resulta, nítida, pois, a incidência do princípio da isonomia, a permitir a concessão do benefício ao agravado.**

**Por outro lado, consta do próprio do RE 385.397-AgR um obiter dictum esclarecedor: a certa altura, o Ministro Sepúlveda Pertence averbou que, fosse a causa sujeita às regras do regime geral de previdência, incidiria a isonomia imposta pelo artigo 201, V, da Constituição, de "aplicabilidade imediata e independentemente de fonte de custeio". (grifei)**

Nessas situações, a Corte Suprema entende que os óbitos que ocorreram entre a data do advento da Constituição Federal de 1988 e a data da edição da Lei n.º 8.213/1991, deverão ser regulados direta e imediatamente pelo disposto no artigo 201, inciso V, da Carta Magna, que equiparou homens e mulheres para efeito de pensão por morte.

Esse entendimento, deste então, tem sido reiteradamente confirmado no âmbito da Corte Suprema, conforme ilustram os julgados abaixo colacionados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO POR MORTE AO CÔNJUGE VARÃO. ÓBITO DA SEGURADA ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI 8.213/91. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. AUTOAPLICABILIDADE DO ART. 201, INCISO, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o óbito da segurada em data anterior ao advento da Lei 8.213/91 não afasta o direito à pensão por morte ao seu cônjuge varão, tendo o art. 201, inciso V, da Constituição Federal, que equiparou homens e mulheres para efeito de pensão por morte, aplicabilidade imediata (RE 415.861 AgR, 1ª Turma, Min. Dias Toffoli, Dje de 01/08/12; RE 352.744 AgR, 2ª Turma, Min. Joaquim Barbosa, DJe 18/04/11). 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifei)**

(RE 493892 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2013 PUBLIC 11-09-2013)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO AO CÔNJUGE VARÃO. ÓBITO DA SEGURADA ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI N. 8.213/91. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INVALIDEZ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ARTIGO 201, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUTOAPLICABILIDADE. 1. O Princípio da Isonomia resta violado por lei que exige do marido, para fins de recebimento de pensão por morte da segurada, a comprovação de estado de invalidez (Plenário desta Corte no julgamento do RE n. 385.397-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJe 6.9.2007). A regra isonômica aplicada ao Regime Próprio de Previdência Social tem aplicabilidade ao Regime Geral (RE n. 352.744-AgR, Relator o Ministro JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJe de 18.4.11; RE n. 585.620-AgR, Relator o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª Turma, Dje de 11.5.11; RE n. 573.813-AgR, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 17.3.11; AI n. 561.788-AgR, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 22.3.11; RE 207.282, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJ 19.03.2010; entre outros). 2. Os óbitos de segurados ocorridos entre o advento da Constituição de 1988 e a Lei 8.213/91 regem-se, direta e imediatamente, pelo disposto no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, que, sem recepcionar a parte discriminatória da legislação anterior, equiparou homens e mulheres para efeito de pensão por morte. 3. Agravo regimental não provido." (grifei)**

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n.º 607.907, Ministro Luiz Fux, Supremo Tribunal Federal - 1ª Turma, j. 21.06.2011, DJE em 01.08.2011)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE VARÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. DIREITO RECONHECIDO. PRECEDENTES. 1. É firme o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que afronta o princípio constitucional da isonomia lei que exige do marido, para fins de recebimento de pensão por morte da mulher, a comprovação de estado de invalidez. Inclusão de cônjuge varão como dependente da autora perante o instituto de previdência. Precedentes. 2. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão recorrida. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifei)**

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n.º 563.953, Ministra Ellen Gracie, Supremo Tribunal Federal - 2ª Turma, j. 14.12.2010, DJE em 07.02.2011)

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. 1. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE VARÃO. EXIGÊNCIA DE INVALIDEZ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. DECISÃO QUE RECONHECEU A CÔNJUGE DE SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL O DIREITO À PENSÃO POR MORTE. PRECEDENTES DO PLENÁRIO E DE AMBOS OS ÓRGÃOS FRACIONÁRIOS. 2. ALEGAÇÃO DO BENEFICIÁRIO DA PENSÃO DE AUSÊNCIA DA INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. 1. É firme o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que afronta o princípio constitucional da isonomia lei que exige do marido, para fins de recebimento de pensão por morte da mulher, a comprovação de estado de invalidez. Precedentes: REs 385.397-AgR, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence; 433.135-AgR, da relatoria do ministro Marco Aurélio; 452.615-AgR, da relatoria do ministro Menezes Direito; 451.447-AgR, da relatoria do ministro Eros Grau; e 562.365-AgR, da relatoria do**

**ministro Gilmar Mendes.** 2. A sentença de primeiro grau condenou o beneficiário ao pagamento de R\$ 1.000 (um mil reais) e a decisão ora agravada não se pronunciou sobre a inversão dos ônus sucumbenciais alusivos aos honorários advocatícios. Cabível, no ponto, portanto, a insurgência do beneficiário da pensão por morte. Agravo regimental do instituto de previdência desprovido. Agravo regimental do beneficiário a que se dá parcial provimento." (grifei)

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n.º 499.551, Ministro Carlos Britto, Supremo Tribunal Federal - 1ª Turma, j. 09.06.2009, DJE em 14.08.2009)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO. EXTENSÃO. CÔNJUGE VARÃO. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 385.397-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, na Sessão do dia 29 de junho de 2007, decidiu que viola o princípio da isonomia lei que exige do marido, para fins de recebimento de pensão por morte da mulher, a comprovação da condição de invalidez. 2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso extraordinário interposto pelo IPSEMG." (grifei)**

(Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n.º 429.931, Ministro Eros Grau, Supremo Tribunal Federal - 2ª Turma, j. 16.10.2007, DJE em 14.11.2007)

O falecido autor foi esposo da segurada Eliane Paulino Claro, conforme atestam os documentos às fls. 16/17 (certidão de casamento e certidão de óbito). Por outro lado, ela ostentava a condição de segurada na época do seu falecimento, tanto que houve a concessão da pensão por morte em favor dos filhos do casal. O benefício foi pago até 30.04.1998, quando a filha mais jovem completou 21 anos de idade, e a partir daí houve a cessação do pagamento da benesse previdenciária.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o ordenamento jurídico pátrio deixou de exigir a invalidez do marido para que ele pudesse ser considerado dependente da esposa para fins de pensão por morte, conforme entendimento sufragado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal. Portanto, o falecido autor (José Antonio Claro) fazia jus à concessão da pensão por morte, deixada por sua finada esposa, Eliane Paulino Claro.

De outra banda, com o falecimento do autor original, a parte habilitada somente fará jus ao recebimento dos valores não recebidos em vida pelo seu cônjuge falecido, o qual somente poderá ser efetuado mediante a expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor, após o trânsito em julgado. Assim, mostra-se inviável a antecipação dos efeitos da tutela, no presente caso.

Esse é o entendimento remansoso desta Corte, conforme se pode observar dos julgados abaixo transcritos:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PAGAMENTO DE VALORES ATRASADOS. IMPOSSIBILIDADE. DANO MATERIAL E DANO MORAL. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JEF. DESPROVIMENTO. 1. O pagamento de eventuais valores atrasados somente pode ser efetuado por meio da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor - RPV, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, e não em sede de tutela antecipada; devendo tal pagamento ser realizado na fase de execução, em respeito ao princípio do devido processo legal. Precedentes desta Corte. 2. O valor atribuído ao dano moral na inicial é excessivo, pois não corresponde ao eventual dano material sofrido, considerando o total das parcelas vencidas. Somando-se os montantes estimados relativos ao dano material e ao dano moral, o valor da causa atinge menos de 60 salários mínimos, razão pela qual deve ser mantida a decisão de remessa dos autos ao JEF de São Paulo. Precedentes. 3. Recurso desprovido." (grifei)(AI 00302134720124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**  
**"PROCESSO CIVIL - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%). 1- Possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública. Precedentes jurisprudenciais. 2- O art. 31 da Lei nº 8.213/91 que, na redação original, determinava a atualização dos salários-de-contribuição pelo INPC, foi alterado pelo art. 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542/92, segundo o qual "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991", disposição essa mantida também pela Lei nº 8.700/93. 3- Com o advento da Lei 8.880/94, os salários-de-contribuição anteriores ao mês de março de 1994 passaram a ser atualizados pelo índice de 39,67%, relativo a fevereiro desse ano, nos termos da Resolução IBGE nº 20, publicada no DOU de 22 de março de 1994. 4- Demonstrado nos autos que a renda mensal inicial do benefício da parte autora compreendeu salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994, evidenciando a verossimilhança das alegações, bem como o fundado receio de dano irreparável, decorrente da natureza alimentar das prestações, de rigor a antecipação da tutela. 5- Ausência da irreversibilidade do provimento antecipado, uma vez que, im procedente a ação, o Instituto Autárquico poderá, além de cassar o reajuste**

concedido, buscar o ressarcimento de eventuais valores pagos indevidamente, dispondo dos meios necessários para tanto. **6- O pagamento dos valores atrasados é inviável em antecipação da tutela, merecendo aguardar o pronunciamento definitivo acerca do mérito, seguindo-se à apuração do quantum debeat a fim de possibilitar a execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, observada, conforme o caso, a expedição de ofício precatório ou requisição de pequeno valor.** 7- Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (grifei)(AI 00940849520054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:20/07/2006 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Por fim, embora a certidão de julgamento lavrada à fl. 126 também tenha consignado que o voto vencido dava parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, não há qualquer elemento nos autos que permita aferir a extensão do pronunciamento minoritário acerca desse ponto. Todavia, *in casu*, o conhecimento dessa circunstância mostra-se despiciendo para a análise e julgamento do mérito dos Embargos Infringentes opostos nestes autos. Portanto, o exame do recurso manteve-se adstrito à concessão da pensão por morte, à múngua de elementos que permitissem aferir a extensão do julgado em relação à remessa oficial.

Desse modo, tendo em vista as considerações acima expendidas, a pretensão do embargante deverá ser acolhida parcialmente, visto não ser cabível a concessão de antecipação da tutela para pagamento dos valores atrasados.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos infringentes, a fim de que prevaleça o voto vencido, com as considerações acima expostas.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013759-07.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.013759-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172218B ANTONIO ROBERTO BASSO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : GENIR MIANI PONTELLI  
ADVOGADO : SP056640 CELSO GIANINI  
No. ORIG. : 99.00.00006-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022356-28.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.022356-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AUTOR(A) : JOSE CARDOSO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP094702 JOSE LUIZ PENARIOL  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP066301 PEDRO ORTIZ JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00113-6 3 Vr JALES/SP

#### DESPACHO

Manifeste-se a parte autora em termos do prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias.  
Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044708-77.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.044708-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AUTOR(A) : QUITERIA JOSEFA DE MELO SILVA  
ADVOGADO : SP078163 GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP046600 LUIZ CARLOS BIGS MARTIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2002.03.99.002634-1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Quitéria Josefa de Melo Silva contra Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 485, VII e IX do Código de Processo Civil, visando desconstituir o V.Acórdão proferido pela E. 7ª Turma desta Corte, no julgamento da Apelação Cível nº 2002.03.99.002634-1, que negou provimento à apelação interposta pela autora e manteve a sentença proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Palmeira D'Oeste-SP, proc. nº 350/2001, julgando improcedente o pedido versando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A sentença de mérito reconheceu não ter sido comprovado o exercício de atividade rural pela autora, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pois os documentos juntados fazem referência ao trabalho rural de seu cônjuge como diarista e sob parceria, situação que torna inviável a extensão à autora da qualificação de rurícola, cabível esta apenas na hipótese de labor rural no regime de economia familiar, além de se tratar de documentos referentes a período anterior a 1975.

O V.Acórdão rescindendo negou provimento à apelação da parte autora, entendendo não ter sido comprovado o exercício de atividade rural nos 120 meses anteriores ao ajuizamento da ação, ausente início razoável de prova material que amparasse o labor afirmado na inicial, além de ter a prova testemunhal se revelado vaga e imprecisa acerca dos períodos laborados pela autora como diarista.

Na presente ação rescisória, sustenta a requerente que o julgado rescindendo incidiu em erro de fato na apreciação da prova documental produzida na ação originária, pois negou a extensão à autora dos documentos em nome de seu cônjuge, além de ter desconsiderado a prova documental juntada aos autos da ação originária, suficiente para constituir início de prova material hábil à comprovação do labor rural alegado se analisada em conjunto com a prova testemunhal produzida, comprovando sua condição de trabalhadora rural, de forma a preencher os requisitos para a concessão do benefício. De outra parte, junta documento novo, já existente à época da propositura da demanda originária mas de que não tinha conhecimento, consistente no prontuário de atendimento de cirurgião dentista, que faz prova de sua condição de lavradora. Pugna pela desconstituição do julgado rescindendo e, em sede de juízo rescisório, seja proferido novo julgamento no sentido da procedência do pedido originário, com a concessão do benefício postulado.

A fls. 120 foram deferidos os benefícios da justiça gratuita à requerente.

Citado, o INSS apresentou contestação, arguindo, em preliminar, a carência da ação, pois a autora pretende rediscutir o feito originário a pretexto da existência de erro de fato e da existência de documento novo, utilizando-se da rescisória como sucedâneo de recurso. No mérito, sustenta o não preenchimento dos requisitos para a caracterização do erro de fato, ante a existência de controvérsia sobre a existência ou não do exercício da atividade rural, com pronunciamento judicial a respeito, no sentido da não comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses igual ao exigido para a carência do benefício, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei de Benefícios. Alega que o documento novo apresentado não preenche os requisitos para ser como tal caracterizado, pois não permite, por si só, a inversão do resultado do julgamento.

Com réplica.

Sem dilação probatória, as partes apresentaram razões finais.

O Ministério Público Federal deixou de oferecer parecer por não vislumbrar interesse público a justificar sua intervenção no feito.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, impõe-se reconhecer a aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória, na esteira da orientação jurisprudencial assente desta Egrégia Terceira Seção, consoante os precedentes seguintes: AR 7849, Proc. nº 0001101-67.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, D.E.

07.05.2014; AR 6285, Processo nº 2008.03.00.024136-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.E. 29/01/2014;

AR 9543, Processo nº 2013.03.00.024195-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.E. 06/02/2014; AR 6809,

Processo nº 2009.03.00.013637-3/SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.E. 11/02/2014.

Verifico que não houve o transcurso do prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, contado a partir da data do trânsito em julgado do V. Acórdão rescindendo, 06.04.2004 (fls. 115) e o ajuizamento do feito, ocorrido em 29.07.2004.

Por fim, a preliminar de carência da ação confunde-se com o mérito e com ele será apreciada.

#### **Do juízo rescindente:**

Quanto à configuração da hipótese de rescindibilidade prevista no aludido artigo 485, IX, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil, transcrevo o dispositivo:

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

*(...)*

*IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;*

*§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.*

*§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."*

O erro de fato apto a ensejar o cabimento da ação rescisória é aquele que tenha influenciado decisivamente no julgamento da causa e sobre o qual não tenha havido controvérsia nem tenha sido objeto de pronunciamento judicial, apurável independentemente da produção de novas provas. Veja-se:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DECLARAÇÃO DE SINDICATO HOMOLOGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. (...)*

*2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.*

*3. (...)*

*4. Pedido procedente.*

*(AR 1.335/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2006, DJ 26/02/2007, p. 541)*

No caso sob exame, a parte autora instruiu a ação originária com os seguintes documentos:

- 1) Fls. 26: Cópia do prontuário médico da autora junto à Secretaria do Estado da Saúde, datado de 14.09.89, de que consta a qualificação profissional da autora como "lavradora";
- 2) Fls. 27: Cópia da certidão de casamento da autora, ocorrido em 14.10.1978, de que consta a qualificação profissional de seu cônjuge como "lavrador" e da autora como "prendas domésticas";
- 3) Fls. 28: Cópia do recibo de entrega da declaração de imposto de renda pessoa física do cônjuge da autora, datado de 08.05.75, do qual consta o endereço residencial Bairro da Rosalina, Zona Rural da Cidade de Jales-SP.
- 4) Cópia da certidão de isenção de alistamento eleitoral do cônjuge da autora, Noé Rodrigues da Silva, emitido em julho de 1980, com residência na localidade "Corrego do Tanquinho";
- 5) Ficha de inscrição cadastral como cônjuge da autora como produtor, datada de 03.12.1983, junto à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, no imóvel Sítio São João, no bairro Córrego do Cervo, município de Palmeira D'Oeste-SP;
- 6) Contrato de compromisso de compra e venda de imóvel urbano celebrado pela autora e seu cônjuge, em que figuram como compradores do imóvel situado na Rua Marechal Cândido Rondon, no município de Palmeira D'Oeste-SP, datado de 02.09.1983;
- 7) Certidões de nascimento dos filhos do casal, nascidos nos anos de 1973, 1975 e 1979, constando a qualificação do cônjuge da autora como "lavrador" e da autora como "doméstica", residentes no Córrego do Coqueiro, Município de São Francisco-SP.

A prova oral produzida na ação originária consistiu no depoimento pessoal da parte autora e de 2 testemunhas: fls. 67: consta o depoimento pessoal da autora na ação originária, em que afirma trabalhar há 10 (dez) anos como diarista em diversas propriedades rurais.

fls. 68/69 constam os depoimentos das duas testemunhas, uma delas afirmando conhecer a autora há 15 anos, sempre na função de lavradora diarista, enquanto a outra testemunha afirmou ter conhecido a autora 23 anos atrás, quando esta trabalhava na propriedade de seu sogro na função de diarista, mas perderam o contato no ano seguinte.

A autora completou o requisito etário em 28.03.2001, quando completou 55 anos de idade, conforme previsto no artigo 48 da Lei de Benefícios, data a ser considerada para comprovação do labor rural pelo período de 120 meses, nos termos do art. 142 da mesma Lei de benefícios.

O V.Acórdão rescindendo negou o direito da autora ao benefício, reconhecendo que a prova documental não faz referência ao período de 120 meses anteriores ao requerimento do benefício e não vincula a autora à atividade rural, enquanto a prova testemunhal se mostrou vaga e imprecisa como meio de prova do labor rural alegado.

Tal entendimento se alinha à orientação jurisprudencial assente no Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. O início de prova material será feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade rural, devendo ser contemporâneos ao período de carência, ainda que parcialmente, o que não ocorreu no caso.*

*Precedentes do STJ.*

*2. O entendimento adotado pelo Tribunal local está em dissonância com a orientação reafirmada no Resp 1.321.493/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC (recursos especiais repetitivos), que entendeu que se aplica a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados boias-frias, sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 436.471/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 15/04/2014)*

O pressuposto para a rescisão por erro de fato é que não tenha havido controvérsia ou pronunciamento judicial sobre o fato, situação não verificada no caso presente, em que todo o provimento de mérito proferido no julgado rescindendo incidu exatamente na análise da prova documental produzida, de forma que não admitiu fato inexistente ou, ao contrário, considerou inexistente fato efetivamente ocorrido.

Vê-se, pois, que o julgado rescindendo em nenhum momento desconsiderou a prova documental apresentada pela parte autora na inicial da ação originária, mas a levou em conta na apreciação da matéria e, com base nela, reconheceu não ser apta a configurar início razoável de prova material acerca do trabalho da autora nas lides rurais, por se reportar a período em muito anterior àquele exigido pelo artigo 143 da Lei de Benefícios, afastando, assim, a ocorrência de erro de fato.

Para fazer jus à concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando o autor àquele período.

No caso presente, não há nos autos qualquer elemento de prova que dê suporte à alegação da autora de que sempre esteve nas lides rurais no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda. A prova documental, de

forma preponderante, remete à década de 70, demonstrando ainda que, a partir do ano de 1983, a autora fixou residência na zona urbana e a única prova documental mais recente, datada de 1989, não foi roborada pela prova testemunhal produzida, de forma que a conclusão do julgado rescindendo foi no sentido da inexistência do direito ao benefício justamente com base na prova documental escassa constante dos autos.

É cediço que, em sede de ação rescisória, não é cabível o reexame do convencimento de mérito proferido no julgado rescindendo a pretexto de erro de fato, nem sua utilização como de forma de insurgência contra o juízo de valor realizado no julgado rescindendo, em consonância com a orientação da jurisprudência da Egrégia Terceira Seção desta Corte, a teor dos julgados seguintes:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTOS NOVOS. NÃO SE AMOLDAM AO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO. REQUISITOS DO INCISO VII DO ART. 485 NÃO PREENCHIDOS. ERRO DE FATO (INCISO IX) NÃO CONFIGURADO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

(...)

*VIII - O erro de fato (art. 485, IX, do CPC), para efeitos de rescisão do julgado, configura-se quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide.*

*IX - O julgado rescindendo analisou a prova constante dos autos originários, entendendo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural, tendo em vista que a parte autora pretendia a extensão da condição de lavrador do pai e do marido e o Sistema CNIS da Previdência Social apontou o trabalho urbano do cônjuge por longo período e a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nesta condição.*

*X - Correto ou não, adotou uma das soluções possíveis ao caso concreto, enfrentando os elementos de prova presentes no processo originário, sopesando-os e concluindo pela improcedência do pedido.*

*XI - Não restou também configurada a hipótese de rescisão da decisão passada em julgado, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil.*

*XII - O que pretende a parte autora é o reexame da lide, incabível em sede de ação rescisória, mesmo que para correção de eventuais injustiças.*

*XIII - Rescisória improcedente. Isenta de custas e honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS)."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0028175-28.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 23/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015)*

*AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA COM FULCRO NO ART. 485, INCISOS V e IX, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. APLICÁVEL O ART. 557 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE FATO OU VIOLAÇÃO DE LEI. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1 - A jurisprudência vem entendendo ser plenamente possível o julgamento de ação rescisória por meio do art. 557 do CPC. Precedentes desta Corte.*

*2 - Após analisar todos os elementos probatórios produzidos nos autos, o julgado rescindendo considerou que os documentos trazidos pela parte autora, aliados aos depoimentos das testemunhas, eram insuficientes para demonstrar o seu exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de carência exigido para a concessão da aposentadoria por idade rural, não havendo que se falar em erro de fato ou violação de lei.*

*3 - É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta Corte, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação*

*4 - Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0057042-85.2000.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 13/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/11/2014)*

De outra parte, quanto à rescisão do julgado com fundamento em documento novo, dispõe o art. 485, VII, do Código de Processo Civil:

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

(...)

*VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;"*

A caracterização de documento novo pressupõe a existência cumulativa dos requisitos da sua pré-existência ao julgado rescindendo, o desconhecimento de sua existência pela parte ou a impossibilidade de sua obtenção e sua aptidão de, por si só, alterar o resultado do julgamento em favor da parte requerente. Veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. DEVOLUTIVIDADE DA INFRINGÊNCIA. OBSERVÂNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA.*

*DOCUMENTO NOVO APTO A JULGAMENTO FAVORÁVEL AO DEMANDANTE. INEXISTÊNCIA. PATENTE INOVAÇÃO EM SEDE DE RESCISÓRIA DA TESE DEFENSIVA ARTICULADA NA AÇÃO DA QUAL EXSURGIU A COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE QUESTÕES QUE SE RESUMEM AO CONTEXTO FÁTICO APRECIADO PELA INSTÂNCIA DE ORIGEM. ATRAÇÃO DO ENUNCIADO N. 7/STJ.*

*1. Ausência de negativa de prestação jurisdicional. O debate procedido na origem foi longo e os votos compreensivos de tudo o quanto alegado pelas partes, remanescendo, quando da interposição dos embargos de declaração, irresignação acerca das conclusões fixadas no julgado e não, propriamente, a existência de omissões acerca de pontos relevantes da controvérsia.*

*2. Inexistência de extravaso nos limites cognitivos dos embargos infringentes. A potencialidade de o documento **novo** vir a favorecer o demandante imiscuiu-se com a sua prestabilidade e relevância como prova de quitação, ou seja, o iudicium rescissorium. Presença no acórdão que julgou a pretensão rescisória da parcialidade também quanto à prova da quitação dos valores que foram objeto de cobrança na ação anterior.*

*3. O documento novo apto a dar ensejo à rescisão, segundo doutrina e jurisprudência dominante, é aquele: a) existente à época da decisão rescindenda; b) ignorado pela parte ou que dele ela não poderia fazer uso; c) por si só apto a assegurar pronunciamento favorável; d) guarde relação com fato alegado no curso da demanda em que se originou a coisa julgada que se quer desconstituir.*

*4. Caso concreto em que a Corte de origem reconheceu não guardarem relação, os documentos apresentados, com fato alegado na ação originária, não evidenciam a quitação da obrigação objeto de cobrança em ação transitada em julgado, nem ter-se escusado o demandante de sua não apresentação em momento processual oportuno.*

*5. Manutenção da decisão de improcedência da ação rescisória.*

*6. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*(REsp 1293837/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 06/05/2013)*

*No mesmo sentido a jurisprudência da Egrégia 3ª Seção desta Corte, consoante os precedentes seguintes: "AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. ELEMENTOS DE PROVA. EXPRESSO PRONUNCIAMENTO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTO NOVO. INEXISTÊNCIA.*

*I - O decisum foi claro na exposição do fundamento que levou ao provimento do apelo da Autarquia Previdenciária e, conseqüentemente, à reforma da sentença de primeiro grau, concessiva da aposentadoria por idade.*

*2 - O autor pretende o reexame da prova produzida, ao que não se presta a ação rescisória, a qual não se confunde com nova instância recursal, mas se constitui meio excepcional de impugnação, não se prestando, dessa forma a apreciar justiça ou injustiça da decisão rescindenda.*

*3 - Em se tratando de documento novo, é necessário que ele já existisse ao tempo do processo no qual se proferiu a sentença rescindenda e que o mesmo seja capaz, por si só, de alterar o resultado da decisão impugnada.*

*4 - Documentos já apresentados na ação subjacente não serão considerados aos fins pretendidos.*

*5 - Documento de cunho particular não tem a mesma força probante daqueles expedidos por órgãos públicos, especialmente quando não esclarece qual a atividade exercida pelo freguês.*

*6 - A Certidão expedida pela Secretaria Municipal de Saúde (fl. 28), foi constituída em 26 de julho de 1999 e, portanto, não existia ao tempo da demanda subjacente, proposta em 25 de novembro de 1997.*

*7 - Pedido rescisório julgado improcedente".*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0039896-65.1999.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2011 PÁGINA: 285)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTOS NOVO S. NÃO SE AMOLDAM AO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO. REQUISITOS DO INCISO VII DO ART. 485 NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*I - Considera-se documento novo, apto a autorizar o decreto de rescisão, aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.*

*II - No caso específico do trabalhador rural é tranquila a orientação no sentido de que é possível inferir a inexistência de desídia ou negligência da não utilização de documento preexistente, quando do ingresso da ação original, aplicando-se a solução pro misero.*

*III - Os documentos apresentados como novo s são insuficientes para garantir à autora o pronunciamento favorável, tendo em vista que o julgado rescindendo aceitou a certidão de casamento, constando o marido lavrador, como início de prova material e negou o benefício em face da fragilidade da prova testemunhal.*

*IV - Os documentos apontados como novo s, ainda que apresentados no feito originário, não seriam suficientes, de per si, a modificar o resultado do julgamento exarado naquela demanda e, por conseguinte, não bastam para*

o fim previsto pelo inciso VII do art. 485.

*V - Rescisória improcedente. Isento de custas e honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS)."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0021917-41.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 11/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DOCUMENTO NOVO INSERVÍVEL. PREEXISTÊNCIA NÃO COMPROVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*I. O documento apontado como novo, o qual consiste na sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho em 28/03/2012, reconhecendo vínculo empregatício do de cujus, foi produzido em momento posterior ao trânsito em julgado da ação originária, ocorrido em 30/03/2011, não podendo aparelhar a ação rescisória com supedâneo no art. 485, inc. VII, do CPC. A demanda trabalhista também foi ajuizada posteriormente, sendo autuada em 27/01/2012.*

*II. Reputa-se documento novo a ensejar a propositura da ação rescisória, aquele que preexistia ao tempo do julgado rescindendo, cuja existência era ignorada pelo autor ou do qual não pôde fazer uso oportune tempore, ou seja, no curso da ação subjacente. Ademais, é preponderante que o documento novo seja de tal ordem capaz, por si só, de alterar o resultado do julgado rescindendo, assegurando pronunciamento judicial favorável à parte autora. Precedentes do C. STJ.*

*III. A existência do documento deve ser, ao menos, concomitante ao da prolação da decisão que se pretenda rescindir e, no caso dos autos, o documento apresentado pela autora foi produzido posteriormente ao trânsito em julgado da ação primeva, e desse modo, jamais poderia ter sido objeto de conhecimento do Juízo que apreciou a demanda originária.*

*IV. Além disso, o documento apresentado pela autora não poderia, por si só, assegurar o provimento da ação em seu favor, já que, muito embora a sentença trabalhista reconheça vínculo empregatício do seu falecido esposo, não há informação expressa acerca do período da relação de emprego reconhecido, razão pela qual não se presta a provar a qualidade de segurado do falecido. Porquanto, o documento novo é inservível à desconstituição do julgado rescindendo.*

*V. Não restou concretizada a hipótese de rescisão prevista art. 485, inc. VII, do CPC.*

*VI. Agravo Legal não provido."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015273-77.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 14/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014)*

No caso presente, exsurge manifesto o não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do pleito rescisório com base em documento novo.

A autora juntou o documento novo constante de fls. 11 dos autos, consistente na ficha de atendimento odontológico, datado de 11.12.2000, do qual constam seus dados pessoais, com a qualificação de lavradora. Apesar de preexistir à ação originária, não restou justificada a impossibilidade da apresentação oportuna de tal documento, afigurando-se ainda incabível invocar-se seu desconhecimento, por se tratar de documento manuscrito, de natureza particular, preenchido pela dentista signatária com base nas informações prestadas pela própria autora, mas sem qualquer relação com a atividade rural alegada na ação originária e a que se destina servir como prova.

Assim, tal documento não possui valor probante suficiente para desconstituir o V. Acórdão rescindendo, pois a qualificação profissional nele inserida resulta de declaração unilateral da própria autora e não permite a comprovação do exercício de atividade rural pela autora de forma a alterar, por si só, o resultado da lide, assegurando-lhe o pronunciamento favorável na demanda subjacente.

Por fim, as informações cadastrais do sistema CNIS / DATAPREV, constantes de fls. 185, 188/189 dos autos, dão conta de que a autora é titular de benefício de amparo social ao idoso, com data de início em 06.04.2004, enquanto seu cônjuge é titular de aposentadoria por idade.

Conclui-se, portanto, não terem restado caracterizadas as hipóteses de rescindibilidade previstas art. 485, VII e IX, §§ 1º e 2º do CPC, impondo-se a rejeição da pretensão rescindente deduzida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE a presente ação rescisória, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC.

Condene a autora ao pagamento de verba honorária, que arbitro moderadamente em R\$ 800,00 (oitocentos reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Comunique-se o inteiro teor da presente decisão ao Juízo de Direito da Comarca de Palmeira D'Oeste-SP, proc. nº 350/2001.

Cumpridas as formalidades legais, certificado o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0047454-15.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.047454-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : FILOMENA TEIXEIRA CARDOSO  
ADVOGADO : SP044094 CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
No. ORIG. : 01.00.00083-5 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0064328-75.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.064328-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : PAULO CEZAR CATANOCE e outros(as)  
: ELENIR SARAGUSA SPERANDIO CATANOCE  
: JOSE CARLOS CATANOCE  
: APARECIDA DE FATIMA SCHIVINATTO CATANOCE  
: ADRIANA CATANOCE  
: MOACIR HENRIQUE CATANOCE  
: SILVANA CATANOCE  
ADVOGADO : SP083730 JOSE GONCALVES VICENTE  
SUCEDIDO(A) : IRACEMA DE FREITAS CATANOCE falecido(a)  
No. ORIG. : 02.00.00027-0 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 485, III e V do Código de Processo Civil contra Iracema de Freitas Catanoce, visando desconstituir o V.Acórdão proferido pela E. 8ª Turma desta Corte Regional, no julgamento da Apelação Cível nº 2002.03.99.017350-7, que

manteve a sentença condenatória proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Nova Granada-SP, nos autos da ação ordinária nº 270/01, versando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A sentença de mérito julgou procedente o pedido inicial, reconhecendo o labor rural da autora conforme previsto no art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 com base unicamente na sua certidão de casamento realizado em 21.01.1961, da qual consta a profissão de lavrador de seu cônjuge, condição extensível à requerente, roborada pela prova testemunhal, além de ter preenchido o requisito etário em 23.07.1997, pois nascida em 23.07.1932.

O V.Acórdão rescindendo negou provimento ao apelo do INSS e manteve a condenação imposta, ratificando a tese do labor rural da requerida por extensão à qualidade de trabalhador rural de seu cônjuge, amparado no início de prova documental em nome deste, além da prova testemunhal ter afirmado o labor rural da requerida como diarista pelo período de 96 meses anteriores à propositura da ação, conforme previsão do artigo 142 da Lei de Benefícios.

Sustenta o INSS que o julgado rescindendo decorreu de dolo processual da parte requerida, pois ocultou dolosamente fato que, por si só, levaria à improcedência do pedido, consistente na condição de trabalhador urbano de seu cônjuge a partir de 01.11.1967 e, com isso, influenciou o convencimento do julgador em seu favor, fato constatado nos registros de vínculos empregatícios por ele apresentados, de forma a inviabilizar a qualificação da autora como trabalhadora rural por extensão a partir de então.

Invoca ainda a violação à literal disposição do artigo 202, I da Constituição Federal, bem como aos §§ 1º e 2º do artigo 48 e artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91, pois o cônjuge da autora não é segurado especial mas sim urbano, inviabilizando a qualificação da autora, por extensão, como segurada especial. Pugna pela desconstituição do julgado rescindendo e, em sede de juízo rescisório, seja proferido novo julgamento no sentido da improcedência do pedido originário.

A fls. 185/186 foi indeferido o pedido de antecipação de tutela formulado na inicial.

Restou frustrada a citação da requerida, ante a notícia do seu falecimento em 29.04.2004, comprovado na certidão de óbito de fls. 223.

Foi homologada a habilitação dos sucessores da requerida, tendo estes apresentado contestação a fls. 253/257 e 296/300, sustentando a improcedência do pedido rescisório, ante a qualificação de trabalhadora rural da falecida, comprovada na prova testemunhal produzida e com base em início de prova material.

Sem dilação probatória, as partes apresentaram razões finais.

No parecer, o Ministério Público Federal se manifestou pela procedência da ação rescisória.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico que a presente ação rescisória ressente-se de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, a saber, a capacidade de ser parte no processo, eis que a segurada indicada para compor o polo passivo da ação já havia falecido anteriormente à sua propositura, 10.11.2004, em hipótese de ausência de personalidade jurídica e capacidade para estar em juízo.

Trata-se de vício insanável a fulminar de plano a validade da relação processual, pois incabível na espécie a regularização do pólo passivo mediante substituição processual da parte falecida por seus legítimos sucessores, nos termos dos arts. 43, 1055 a 1062, todos do Código de Processo Civil, quando jamais houve a constituição de relação jurídica processual válida e eficaz.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte, consoante os julgados que transcrevo:

*"CONSTITUCIONAL. AÇÃO RESCISÓRIA. URP DE JUNHO DE 1987. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. ÓBITO ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. FALTA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL. DECADÊNCIA. ÓBITO NO CURSO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO. CITAÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 343 DO STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

1-(...)

2 - (...)

3 - Óbito da parte ocorrido antes da propositura da ação rescisória, não havendo como se considerar regularizada a *ilegitimatio ad processum* da ré, com a indicação e a citação do espólio no curso desta ação, pois a mácula já destacada acomete o processo desde antes da sua distribuição. A ausência dos pressupostos processuais impede, desde o início, a constituição da relação processual.

4 - Reconhecida a decadência em face dos sucessores da ré Amélia Pulido, uma vez que a sua individualização, nos termos do art. art. 282, II, CPC, somente se deu quando decorridos mais de quatro anos do trânsito em julgado da decisão rescindenda.

(...)

10 - Julgado extinto o feito, sem resolução de mérito, ex vi do art. 267, VI, do CPC, em relação ao pedido de exclusão da incidência da URP de junho de 1987 no reajuste dos proventos, e, nos termos dos incisos III e IV, do mesmo dispositivo legal, com relação aos réus Amélia Pulido, Maria Carolina Masserco e Antonio Baú. Julgado extinto do feito, com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em face dos réus Joaquim Marcos de Melo, José Correia de Melo e Virginia Correia de Melo. Não conhecido o pedido de

reconhecimento do caráter alimentar dos pagamentos já efetuados, rejeitadas as preliminares, julgada procedente a demanda rescisória, na parte impugnada, e improcedente o pedido de aplicação dos expurgos inflacionários nos benefícios em manutenção."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0006420-02.2000.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 14/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTS. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ÓBITO OCORRIDO ANTES DA CITAÇÃO. PERSONALIDADE JURÍDICA DA RÉ. INEXISTÊNCIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, IV, CPC.

1 - Falecimento das rés ocorrido em datas que antecedem o ajuizamento da presente ação rescisória. Inaplicável a hipótese de substituição das partes por seus sucessores.

2 - Falta nesta ação a capacidade de direito do sujeito passivo ao contraditório e, portanto, os pressupostos processuais, relacionados à capacidade de ser parte.

3 - As rés que remanesceriam no pólo passivo desta demanda faleceram após o ajuizamento da ação, mas entraram em óbito em data anterior à concretização do ato citatório. Dessa forma, não cabe chamar aos autos eventuais sucessores, uma vez que o instituto da habilitação pressupõe uma relação jurídica perfeitamente constituída, com a lide estabilizada.

4 - Eventual aditamento à inicial, mesmo que visando alterar apenas o polo passivo nela indicado como no caso dos autos, não mais seria considerado, uma vez encerrado o biênio decadencial, conforme entendimento já firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

5 - Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, a teor do art. 267, IV, CPC. Agravo regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0051049-61.2000.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2011 PÁGINA: 70)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. FALECIMENTO DA PARTE RÉ ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CAPACIDADE PROCESSUAL DA PARTE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM RECONHECIDA DE OFÍCIO. SENTENÇA ANULADA - RECURSO DE APELAÇÃO PREJUDICADO.

1. Cuida-se de ação monitoria ajuizada em 11.05.2009 pela Caixa Econômica Federal-CEF em face de Geny Marcelino da Silva, com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do Contrato de Empréstimo Consignação Caixa.

2. Determinada a citação, sobreveio a notícia do falecimento da Sra Geny Marcelino da Silva, ocorrido em 20.01.2008, em data anterior à propositura da presente ação monitoria, conforme certidão de óbito de fl.72, juntada aos autos nesta fase recursal.

3. A par disso, não resta dúvida de que CEF propôs a presente ação monitoria contra pessoa falecida que não possui capacidade para estar em juízo e, portanto, para figurar no polo passivo da demanda, pressuposto indispensável à existência da relação processual.

4. Ademais, no caso, descabe redirecionar a execução ao espólio e sucessores, na medida em que a substituição processual prevista no artigo 43 do Código de Processo Civil, somente é pertinente quando o falecimento da parte ocorrer no curso de processo.

5. Assim, tendo em vista que não se opera a preclusão no tocante à análise dos pressupostos processuais e das condições da ação e, demonstrado no presente caso, a ausência de legitimidade da parte ré, o processo deve ser extinto sem análise do mérito.

6. Sentença anulada. Reconhecimento, de ofício, da ilegitimidade passiva ad causam de Geny Marcelino da Silva. Extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI ambos do Código de Processo Civil. Prejudicado o recurso de apelação da CEF.

(AC 00033031220094036103, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015 ..FONTE REPUBLICAÇÃO..)

No mesmo sentido a jurisprudência nos TRF's da 2ª e 5ª Regiões:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DO EXECUTADO ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. EXTINÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DO PÓLO PASSIVO PELO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. 1.

Incabível a substituição do polo passivo pelo espólio, por ter o óbito ocorrido antes do ajuizamento da ação. Não há que se falar em substituição do devedor falecido pelo seu espólio, por meio de emenda ou troca da Certidão de Dívida Ativa, uma vez que não se trata a presente hipótese de um caso de erro material ou formal (como defende a exequente), mas sim essencial, em virtude da errônea indicação do sujeito passivo da demanda.

2. Não havendo possibilidade de ajuizar demanda contra pessoa falecida, haja vista a ausência de um dos pressupostos processuais (capacidade de ser parte), impõe-se a extinção do feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

3. Precedentes da Turma.

4. Apelação desprovida.

(AC 00044723420134058400, Desembargador Federal Roberto Machado, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::31/10/2014 - Página::80.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO APÓS O FALECIMENTO DO EXECUTADO. HABILITAÇÃO DO ESPÓLIO E/OU HERDEIROS. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO. 1. Conforme se observa dos autos, a ação foi proposta em 11/07/2013, sendo que a executada faleceu em 01/09/2010 (conforme certidão de óbito acostada à fl. 15), antes, portanto, do ajuizamento do presente feito. Nesse caso, não houve a perfeição da relação processual, na medida em que faltou um dos pressupostos

*processuais, a legitimidade ad processum. Assim, a hipótese dos autos é a da extinção. 2. Ademais, não se poderia suspender o processo visto que o falecimento não se deu no curso da demanda. E também não seria hipótese de redirecionamento do feito, por substituição processual, diante dos herdeiros e cônjuge da falecida, uma vez que a relação processual sequer foi estabilizada. 3. Apelação improvida.(AC 201351011144390, Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::02/10/2014.)*

Não influencia o entendimento esposado supra o fato de ter havido discussão nestes autos sobre a necessidade de citação dos demais litisconsortes da ação original, uma vez que a irregularidade remonta a momento anterior à propositura da ação.

Ante o exposto, INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL e julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I e IV do Código de Processo Civil.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro moderadamente em R\$800,00 (trezentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Int.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0073608-70.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.073608-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156950 LAEL RODRIGUES VIANA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : FLORACI DE JESUS SAMPAIO  
ADVOGADO : SP117426 ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA  
No. ORIG. : 2001.03.99.002458-3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 485, III, V, VI e VII do Código de Processo Civil contra Floraci de Jesus Sampaio, visando desconstituir o V.Acórdão proferido pela E. 10ª Turma desta Corte Regional, no julgamento da Apelação Cível nº 2002.03.99.017350-7, que manteve a sentença condenatória proferida pelo Juízo de Direito da Vara Distrital de Valinhos-SP, nos autos da ação ordinária nº 151/00, versando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A sentença de mérito julgou procedente o pedido inicial, reconhecendo o labor rural da autora no período de 1956 a 1997, com base na prova documental acerca do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, roborada pela prova testemunhal produzida, conforme previsto no art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91

O V.Acórdão rescindendo negou provimento ao apelo do INSS e manteve a condenação imposta, ratificando a tese do labor rural da requerida amparado no início de prova documental consubstanciado na certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 21.04.1971, da qual consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, além da declaração de imposto de renda pessoa física por este apresentada, expedida em 22.08.1975, constando como endereço de residência a região de Andaraí, município de Itaetê-BA. Reconheceu ainda que a prova testemunhal afirmou o labor rural da requerida até sua mudança para a cidade de Valinhos-SP, em 1998, tendo completado 55 anos de idade em 18.06.1997, preenchendo assim os requisitos para a concessão do benefício, conforme previsão do artigo 142 e 143 da Lei de Benefícios.

Sustenta o INSS que o julgado rescindendo decorreu de dolo processual da parte requerida, pois ocultou dolosamente sua condição de trabalhadora urbana no período de 09.01.1995 a 21.08.1996, no Estado de São Paulo, e constante das anotações lançadas em sua CTPS, confirmadas pelos dados constantes do CNIS. No entanto, tal período foi reconhecido como de exercício de atividade rural pela requerida, na localidade de Etaetê-

BA, com base na prova exclusivamente testemunhal, evidenciando a falsidade dos depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela requerida. Sustenta ter a requerida atuado positivamente e dolosamente para produzir prova falsa, alegando fatos inverídicos para criar no julgador a convicção acerca da existência do direito alegado. Invoca ainda a violação à literal disposição do artigo 202, I da Constituição Federal, bem como aos §§ 1º e 2º do artigo 48 e artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91, pois a requerida exercia atividade urbana no período imediatamente anterior ao requerimento.

Por fim, alega a Autarquia possuir documento novo, consistente nos extratos do CNIS contendo as informações acerca dos vínculos laborais urbanos da requerida, já existentes na ocasião do julgamento, mas cuja utilização não foi possível por ignorar sua existência ou porque não foi possível utilizá-lo em tempo hábil. Afirma que o sistema de informações não havia migrado os dados para a Previdência Social à época do andamento da ação originária, de forma que inacessíveis ao INSS.

Pugna pela desconstituição do julgado rescindendo e, em sede de juízo rescisório, seja proferido novo julgamento no sentido da improcedência do pedido originário.

A fls. 75/76 foi indeferido o pedido de antecipação de tutela formulado na inicial, decisão contra a qual o INSS interpôs agravo regimental (fls. 84/86).

Citada, a requerida apresentou contestação a fls. 100/104, afirmando o labor rural desde a infância, na propriedade rural de seu genitor, terminando por laborar como parceira agrícola na Fazenda Vera Cruz, em Itaetê, Estado da Bahia, juntamente com seu companheiro Felício Pinheiro da Silva. Sustenta ter estado na cidade de Valinhos por 18 meses, nos anos de 1995 e 1997, para tratamento médico, hospedando-se na casa de um de seus filhos na ocasião, tendo realmente laborado como serviços gerais e faxineira para custear seu tratamento e ajudar nas despesas da residência do filho. Em seguida, afirma ter retornado à Bahia e retomado o labor rural até retornar definitivamente para São Paulo, no ano de 2000. Alega que o período de labor rural pode ser de forma descontínua e curtos períodos de atividades urbanas não afastam a qualidade de segurada especial da requerida, sem afrontar o art. 143 da Lei de Benefícios. Por fim, refuta a qualidade de novo do documento apresentado pela Autarquia.

Na fase probatória, a pedido da requerida, houve a produção de prova testemunhal, enquanto a Autarquia postulou pelo depoimento pessoal da requerida, além da reinquirição das testemunhas ouvidas na ação originária.

A requerida apresentou razões finais.

No parecer, o Ministério Público Federal se manifestou pela improcedência da ação rescisória, com a prejudicialidade do agravo regimental.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, impõe-se reconhecer a aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória, na esteira da orientação jurisprudencial assente desta Egrégia Terceira Seção, consoante os precedentes seguintes: AR 7849, Proc. nº 0001101-67.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, D.E. 07.05.2014; AR 6285, Processo nº 2008.03.00.024136-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.E. 29/01/2014; AR 9543, Processo nº 2013.03.00.024195-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.E. 06/02/2014; AR 6809, Processo nº 2009.03.00.013637-3/SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.E. 11/02/2014.

Verifico que não houve o transcurso do prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, contado a partir da data do trânsito em julgado do V. Acórdão rescindendo, 17.02.2004 (fls. 36) e o ajuizamento do feito, ocorrido em 15.12.2004.

### **Do juízo rescindente:**

Em sede do *jus rescindens*, trata-se de pleito rescisório fundado no inciso VI do art. 485 do Código de Processo Civil, com o teor seguinte:

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

*(...)*

*VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;"*

A rescindibilidade fundada em prova falsa pressupõe a concorrência de dois requisitos, a saber: que a prova falsa tenha influenciado no convencimento do magistrado e que seja ela indispensável à manutenção do resultado do julgamento. Veja-se:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. ART. 495 DO CPC. CITAÇÃO. DEMORA. SÚMULA 106/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL. ALEGAÇÃO. FALSIDADE. ART. 485, INCISO VI, DO CPC. ACÓRDÃO RESCINDENDO. MANUTENÇÃO. FUNDAMENTO DIVERSO INDEPENDENTE. PEDIDO IMPROCEDENTE.*

(...)

*IV - A rescisão de julgado com base em falsidade de prova deve considerar o nexo entre essa prova e a decisão, bem como se remanesce fundamento diverso independente a subsidiar o v. acórdão rescindendo. (Precedentes e doutrina).*

*V - In casu, a alegação de falsidade da prova testemunhal não tem o condão de abalar o v. acórdão rescindendo, uma vez que baseado em outras provas (certidão de casamento).*

*Pedido rescisório improcedente."*

*(AR 3.553/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)*

A lei não distingue o *falsum* material do ideológico, podendo ser apurado tanto no processo da ação rescisória como no processo criminal, caso este em que a falsidade não poderá ser rediscutida e vincula o julgador. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, II, V E VI, DO CPC. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. COMPETÊNCIA. ART. 95 DO CPC. INDENIZABILIDADE. JURIS COMPENSATÓRIOS. PERCENTUAL. MC NA ADIN 2.332/2001. EFICÁCIA DA MP N.º 1.577/97 ATÉ A DECISÃO QUE SUSPENDEU OS EFEITOS DA EXPRESSÃO CONSTANTE DO ART. 15-A, DO DECRETO-LEI N.º 3.365/41. FALSIDADE IDEOLÓGICA DA PERÍCIA. LAUDO PERICIAL APARTADO DA REALIDADE FÁTICA ENCARTADA NOS AUTOS( ART. 485, VI, DO CPC).*

(...)

*17. A prova falsa apta a fundamentar a rescisão do julgado deve ser aquela na qual se embasou o decisum atacado. Assim, consoante tivemos oportunidade de asseverar, "isto significa dizer que a prova falsa há de ser a causa imediata daquele resultado obtido; por isso, se a despeito dela o juiz chegaria à conclusão a que chegou, a falsidade probatória de per si não é suficiente ao acolhimento do pedido rescisório". (Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2001, p. 735).*

*18. Entrementes, a jurisprudência desta Corte no exame de hipótese análoga, em sede de Ação Rescisória ajuizada com supedâneo no art. 485, VI, do CPC, entendeu que "o laudo técnico incorreto, incompleto ou inadequado que tenha servido de base para a decisão rescindenda, embora não se inclua perfeitamente no conceito de "prova falsa" a que se refere o art. 485, inciso VI, do CPC, pode ser impugnado ou refutado na ação rescisória, por falsidade ideológica.", assentando, ainda, que "a falsidade da prova pode ser atribuída tanto à perícia grafotécnica (falsidade ideológica) como às duas notas promissórias (falsidade documental), sendo possível perquirir a ocorrência da prova falsa, sem adentrar na intenção de quem a produziu, quer inserindo declaração não verdadeira em documento público ou particular (falsidade ideológica), quer forjando, no todo ou em parte, documento particular (falsidade material)." RESP 331550/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 25.03.2002."*

(...)

*(AR 1.291/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2008, DJe 02/06/2008)*

Analogamente à alegação de prova falsa, o INSS invoca ainda a hipótese de rescindibilidade prevista no inciso III do art. 485 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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

(...)

*III - resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;"*

O dolo consiste na má-fé processual, verificada na utilização do processo para fins ilícitos, situação em que a arte vencedora *"obstaculiza a adequada participação da parte vencida no processo, impedindo suas alegações e produção de provas, ou mesmo, e sempre de forma dolosa, leva o juiz a interpretar a situação litigiosa de forma contrária a ela (parte vencida)"* (in "Manual do Processo de Conhecimento", Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, 3ª ed., RT)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou acerca da aplicação conjunta das hipóteses de rescindibilidade dos incisos III e VI do art. 485 do CPC, nos termos seguintes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. GUARDA PROVISÓRIA CONCEDIDA À AVÓ. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, III, V E VI, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI, DOLO E FALSIDADE DA PROVA. NÃO OCORRÊNCIA.*

*I - O manejo da ação rescisória é, por princípio, medida judicial excepcional, e sua admissão deve ser restritiva, em atenção ao princípio da segurança jurídica.*

*II - A rescisão fundada no inciso V do art. 485 do CPC exige afronta direta ao texto legal, ou seja, o*

*entendimento firmado na decisão rescindenda deve desprezar o sistema das normas aplicáveis.*

*III - A configuração do dolo processual depende da violação voluntária, pela parte vencedora, do dever de veracidade previsto no art. 17, II, do CPC, que induza o julgador a proferir decisão reconhecendo-lhe um falso direito (AR 3785/RJ. Segunda Turma. Rel. Ministro João Otávio de Noronha).*

*IV - Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção deste Sodalício Tribunal, "afasta-se o dolo ou a falsidade da prova se não houve impedimento ou dificuldade concreta para atuação da parte, sobretudo quando os elementos dos autos, em seu conjunto, denotam o acerto do julgado rescindendo" (AR 1370/SP. Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior. Terceira Seção. DJe de 19/12/2013).*

*V - Ação rescisória improcedente.*

*(AR 1.619/MT, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/03/2015)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DA LITERALIDADE DA NORMA. NECESSIDADE. ERRO DE FATO. INEXISTÊNCIA. DOLO E FALSIDADE DA PROVA. DOCUMENTO NOVO. PRESSUPOSTOS PARA CONFIGURAÇÃO.**

*1. Somente se autoriza a rescisão do julgado por violação legal quando contrariada a norma em sua literalidade, não se justificando a desconstituição por injustiça ou má interpretação da prova.*

*2. O erro de fato ensejador da rescisória decorre do desconhecimento da prova, exigindo-se a inexistência de pronunciamento judicial a respeito, de modo que o equívoco na apreciação daquela não ampara o pedido.*

*3. Afasta-se o dolo ou a falsidade da prova se não houve impedimento ou dificuldade concreta para atuação da parte, sobretudo quando os elementos dos autos, em seu conjunto, denotam o acerto do julgado rescindendo.*

*4. Admite-se a rescisão por documento novo quando o autor, ao tempo do processo primitivo, desconhecia-o ou era-lhe impossível juntá-lo aos autos.*

*5. Ação rescisória improcedente."*

*(AR 1.370/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2013, DJe 19/12/2013)*

No caso sob exame, o INSS sustenta a rescindibilidade do V.Acórdão, pois manteve a condenação imposta na sentença de mérito à concessão de aposentadoria por idade rural à requerida, apoiando-se na prova testemunhal que declarou falsamente o seu labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, época em que desempenhou atividades urbanas, evidenciando o dolo da parte autora e a falsidade da prova produzida. No entanto, a desconstituição do julgado fundada na falsidade probatória pressupõe a impossibilidade da subsistência do mesmo resultado do julgamento, com base em outros fundamentos e elementos de prova existentes nos autos a subsidiar o julgado.

Nesse ponto, verifico que a prova testemunhal abrangeu período de 1956 a 1997, tendo sido inquinada de falsidade apenas em relação ao período de janeiro de 1995 a agosto de 1996, durante o qual a autora desempenhou atividade urbana, restando incólume sua validade em relação ao período restante.

A autora completou a idade de 55 anos em 18.06.1997, submetendo-se à comprovação do exercício da atividade rural, ainda que descontínua, pelo período de 96 meses, consoante previsto no art. 39, I, c/c os arts. 142 e 143 da Lei de Benefícios.

Constitui entendimento jurisprudencial assente no C. Superior Tribunal de Justiça que o labor rural descontínuo, pelo exercício de trabalho urbano por breves e curtos períodos, intercalado ou concomitante ao labor rural, por si só, não retira a condição de segurado especial do trabalhador rural. (AgRg no Ag 1418682/GO, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 04/10/2011, DJe 17/10/2011). Assim, os vínculos urbanos apresentados pela requerida não são incompatíveis com a concessão de aposentadoria por idade rural, pois não descaracterizam a atividade rural.

Ainda que desconsiderados os períodos de labor urbano, remanesce indene de dúvida a comprovação do labor rural por período superior ao legalmente exigido, com base na mesma prova testemunhal produzida na ação originária, unânime em afirmar o labor rural da autora ao longo de 40 anos.

Frise-se que as testemunhas ouvidas na ação originária (fls. 62 e 69) ratificaram os depoimentos prestados ao serem reinquiridas na presente ação rescisória (fls. 153/154), de forma a afastar qualquer dúvida acerca de sua validade em relação aos demais períodos por ela alcançados.

O INSS pretende ainda a rescisão do julgado invocando a existência de documento novo, nos termos do art. 485, VII, do Código de Processo Civil:

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

*(...)*

*VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;"*

A caracterização de documento novo pressupõe a existência cumulativa dos requisitos da sua pré-existência ao julgado rescindendo, o desconhecimento de sua existência pela parte ou a impossibilidade de sua obtenção e sua aptidão de, por si só, alterar o resultado do julgamento em favor da parte requerente. Veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. DEVOLUTIVIDADE DA INFRINGÊNCIA. OBSERVÂNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTO NOVO APTO A JULGAMENTO FAVORÁVEL AO DEMANDANTE. INEXISTÊNCIA. PATENTE INOVAÇÃO EM SEDE DE RESCISÓRIA DA TESE DEFENSIVA ARTICULADA NA AÇÃO DA QUAL EXSURTIU A COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE QUESTÕES QUE SE RESUMEM AO CONTEXTO FÁTICO APRECIADO PELA INSTÂNCIA DE ORIGEM. ATRAÇÃO DO ENUNCIADO N. 7/STJ.*

*1. Ausência de negativa de prestação jurisdicional. O debate procedido na origem foi longo e os votos compreensivos de tudo o quanto alegado pelas partes, remanescendo, quando da interposição dos embargos de declaração, irresignação acerca das conclusões fixadas no julgado e não, propriamente, a existência de omissões acerca de pontos relevantes da controvérsia.*

*2. Inexistência de extravaso nos limites cognitivos dos embargos infringentes. A potencialidade de o documento novo vir a favorecer o demandante imiscuiu-se com a sua prestabilidade e relevância como prova de quitação, ou seja, o iudicium rescissorium. Presença no acórdão que julgou a pretensão rescisória da parcialidade também quanto à prova da quitação dos valores que foram objeto de cobrança na ação anterior.*

*3. O documento novo apto a dar ensejo à rescisão, segundo doutrina e jurisprudência dominante, é aquele: a) existente à época da decisão rescindenda; b) ignorado pela parte ou que dele ela não poderia fazer uso; c) por si só apto a assegurar pronunciamento favorável; d) guarde relação com fato alegado no curso da demanda em que se originou a coisa julgada que se quer desconstituir.*

*4. Caso concreto em que a Corte de origem reconheceu não guardarem relação, os documentos apresentados, com fato alegado na ação originária, não evidenciarem a quitação da obrigação objeto de cobrança em ação transitada em julgado, nem ter-se escusado o demandante de sua não apresentação em momento processual oportuno.*

*5. Manutenção da decisão de improcedência da ação rescisória.*

*6. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*(REsp 1293837/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 06/05/2013)*

*No mesmo sentido a jurisprudência da Egrégia 3ª Seção desta Corte, consoante os precedentes seguintes: "AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. ELEMENTOS DE PROVA. EXPRESSO PRONUNCIAMENTO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTO NOVO. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O decisum foi claro na exposição do fundamento que levou ao provimento do apelo da Autarquia Previdenciária e, conseqüentemente, à reforma da sentença de primeiro grau, concessiva da aposentadoria por idade.*

*2 - O autor pretende o reexame da prova produzida, ao que não se presta a ação rescisória, a qual não se confunde com nova instância recursal, mas se constitui meio excepcional de impugnação, não se prestando, dessa forma a apreciar justiça ou injustiça da decisão rescindenda.*

*3 - Em se tratando de documento novo, é necessário que ele já existisse ao tempo do processo no qual se proferiu a sentença rescindenda e que o mesmo seja capaz, por si só, de alterar o resultado da decisão impugnada.*

*4 - Documentos já apresentados na ação subjacente não serão considerados aos fins pretendidos.*

*5 - Documento de cunho particular não tem a mesma força probante daqueles expedidos por órgãos públicos, especialmente quando não esclarece qual a atividade exercida pelo freguês.*

*6 - A Certidão expedida pela Secretaria Municipal de Saúde (fl. 28), foi constituída em 26 de julho de 1999 e, portanto, não existia ao tempo da demanda subjacente, proposta em 25 de novembro de 1997.*

*7 - Pedido rescisório julgado improcedente".*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0039896-65.1999.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2011 PÁGINA: 285)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTOS NOVO S. NÃO SE AMOLDAM AO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO. REQUISITOS DO INCISO VII DO ART. 485 NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*I - Considera-se documento novo, apto a autorizar o decreto de rescisão, aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.*

*II - No caso específico do trabalhador rural é tranquila a orientação no sentido de que é possível inferir a inexistência de desídia ou negligência da não utilização de documento preexistente, quando do ingresso da ação original, aplicando-se a solução pro misero.*

*III - Os documentos apresentados como novo s são insuficientes para garantir à autora o pronunciamento favorável, tendo em vista que o julgado rescindendo aceitou a certidão de casamento, constando o marido*

lavrador, como início de prova material e negou o benefício em face da fragilidade da prova testemunhal.  
IV - Os documentos apontados como novos, ainda que apresentados no feito originário, não seriam suficientes, de per si, a modificar o resultado do julgamento exarado naquela demanda e, por conseguinte, não bastam para o fim previsto pelo inciso VII do art. 485.

V - Rescisória improcedente. Isento de custas e honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS)."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0021917-41.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 11/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DOCUMENTO NOVO INSERVÍVEL. PREEXISTÊNCIA NÃO COMPROVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I. O documento apontado como novo, o qual consiste na sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho em 28/03/2012, reconhecendo vínculo empregatício do de cujus, foi produzido em momento posterior ao trânsito em julgado da ação originária, ocorrido em 30/03/2011, não podendo aparelhar a ação rescisória com supedâneo no art. 485, inc. VII, do CPC. A demanda trabalhista também foi ajuizada posteriormente, sendo autuada em 27/01/2012.

II. Reputa-se documento novo a ensejar a propositura da ação rescisória, aquele que preexistia ao tempo do julgado rescindendo, cuja existência era ignorada pelo autor ou do qual não pôde fazer uso oportuno tempore, ou seja, no curso da ação subjacente. Ademais, é preponderante que o documento novo seja de tal ordem capaz, por si só, de alterar o resultado do julgado rescindendo, assegurando pronunciamento judicial favorável à parte autora. Precedentes do C. STJ.

III. A existência do documento deve ser, ao menos, concomitante ao da prolação da decisão que se pretenda rescindir e, no caso dos autos, o documento apresentado pela autora foi produzido posteriormente ao trânsito em julgado da ação primeva, e desse modo, jamais poderia ter sido objeto de conhecimento do Juízo que apreciou a demanda originária.

IV. Além disso, o documento apresentado pela autora não poderia, por si só, assegurar o provimento da ação em seu favor, já que, muito embora a sentença trabalhista reconheça vínculo empregatício do seu falecido esposo, não há informação expressa acerca do período da relação de emprego reconhecido, razão pela qual não se presta a provar a qualidade de segurado do falecido. Porquanto, o documento novo é inservível à desconstituição do julgado rescindendo.

V. Não restou concretizada a hipótese de rescisão prevista art. 485, inc. VII, do CPC.

VI. Agravo Legal não provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0015273-77.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 14/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014)

No caso presente, exsurge manifesto o não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do pleito rescisório com base em documento novo, pois o INSS apresenta os extratos do CNIS contendo os vínculos urbanos da requerida para sustentar a rescisão do julgado sob tal fundamento.

A jurisprudência da Egrégia 3ª Seção já se encontra pacificada no sentido da inadmissibilidade da invocação dos dados cadastrais constantes do CNIS como documento novo em sede de ação rescisória, pois não pode ser justificada a impossibilidade da apresentação oportuna de tal documento, afigurando-se ainda incabível afirmar-se seu desconhecimento, por se tratar de informação interna, constante do sistema de dados da própria Autarquia Previdenciária. Nesse sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DOLO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

6 - As informações do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) são próprias do cadastro interno da autarquia federal, que deixara de apresentá-los em momento oportuno na ação subjacente, quando tinha plena possibilidade de fazer uso desses documentos. A Egrégia 3ª Seção desta Corte já se manifestou no sentido de que extrato do CNIS não consubstancia documento novo para fins de ajuizamento de ação rescisória.

(...)

10 - Agravo Regimental a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0013559-92.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR E DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS. DOCUMENTO NOVO E VIOLAÇÃO LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INEXISTÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. ÓBICE DA COISA JULGADA. ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. REVISÃO ADMINISTRATIVA

*OU NA FASE DE EXECUÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

(...)

3. O autor sustenta a existência de documento novo consubstanciado no extrato do CNIS, que aponta o exercício de atividade laborativa pelo réu no período de 8/12/2008 a 15/11/2010.

4. O documento, para ser considerado novo, deve guardar relação com fato alegado na ação originária e apreciado na decisão rescindenda.

5. Irretorquível é a inovação da lide, pois a existência dessa informação precedia ao julgado rescindendo, contudo foi apresentada somente após a formação da coisa julgada, a impedir o acolhimento da tese de documento novo.

6. Infundada a escusa alegada pelo INSS para não apresentação do documento em momento próprio.

(...)

10. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Tutela antecipada cassada.

(...)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0008364-53.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 23/04/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:07/05/2015)

*"AÇÃO RESCISÓRIA. JUNTADA DE CNIS NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOLO E DOCUMENTO NOVO NÃO CONFIGURADOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. MERA TENTATIVA DE REDISCUSSÃO DO JULGADO.*

*I - As informações sobre o labor urbano e sobre a aposentadoria especial do marido da parte ré, que teriam ocorrido, inclusive, em data anterior ao ajuizamento da ação subjacente, já constavam do CNIS. Ou seja, elas sempre estiveram à disposição da Autarquia Previdenciária, não havendo, pois, que se falar em redução da capacidade de defesa na ação originária, ante a omissão de tais informações pela ora ré.*

*II - Conclui-se, dos elementos acostados aos autos, que o resultado desfavorável ao INSS na ação subjacente se deve muito mais à apresentação de uma defesa deficiente, do que da eventual intenção do ora réu, de esconder a verdade dos fatos. Improcedente, portanto, o pedido de rescisão formulado com fundamento no inciso III do artigo 485 do CPC.*

*III - As informações oriundas do CNIS não são aptas a rescisão do r. julgado com fundamento no inciso VII do artigo 485 do CPC, uma vez que, estando sempre à disposição do INSS, não pode se dizer, já num primeiro momento, que era por ele ignorado.*

*IV - Evidente que, a não ser por mera desorganização ou desídia, não há justificativa plausível para o acolhimento da alegação de sua não utilização na ação subjacente.*

*V - A manutenção, pelo v. acórdão rescindendo, da sentença concessiva de aposentadoria por idade rural em favor da ora ré encontrou respaldo nas provas colhidas no curso da instrução processual da ação originária, provas estas que, no entender do órgão julgador, mostraram-se suficientes ao preenchimento dos requisitos legais exigidos. Ou seja, da análise dos documentos constantes da ação originária, conclui-se que o E. Julgador não errou ou decidiu contra a lei ao proferir a respeitável decisão rescindenda. Ao contrário. O fez de forma coerente, amparado no conjunto probatório que dispunha à época. Inexistência de violação à literal disposição de lei. Precedentes jurisprudenciais.*

*VI - Ação rescisória que se julga improcedente."*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0080244-18.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:17/01/2014)

Por fim, em sede de juízo rescindente, busca o INSS a desconstituição do julgado com base na hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, V, do Código de Processo Civil, que dispõe:

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

(...)

*V - violar literal disposição de lei".*

A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do CPC decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

No caso sob exame, o pleito rescisório reside precipuamente na rediscussão da prova produzida na ação originária acerca do tempo de serviço rural da requerida, questionando o critério de apreciação adotado no julgado rescindendo e buscando a sua reavaliação segundo os critérios que entende corretos.

Como se vê, a pretensão rescisória é direcionada exclusivamente ao questionamento do critério de valoração da prova produzida na ação, fundamentado no livre convencimento motivado.

Tal pretensão se afigura inadmissível na via estreita da ação rescisória com fundamento no artigo 485, V do CPC, ante o notório o intento da requerente de obter o reexame das provas produzidas na demanda originária e o seu rejuízo.

Das razões aduzidas na petição inicial não se pode reconhecer tenha o julgado rescindendo incorrido a hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do artigo 485 do CPC, pois não veiculou interpretação absolutamente

errônea da norma regente da matéria, não configurando a violação a literal disposição de lei a mera injustiça ou má apreciação das provas.

Nesse sentido a orientação pacífica da Egrégia Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRETENSÃO DE NOVA ANÁLISE DO CASO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.*

- (...).

- (...)

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

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0008904-67.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 22/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO. PEDIDO DE RESCISÃO QUE DEPENDE DE REEXAME DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA QUE SE JULGA IMPROCEDENTE .*

*1) Na ação rescisória, não se examina o direito da parte, mas a decisão passada em julgado, que só se rescinde nos específicos casos do art. 485 do CPC.*

*2) Os dispositivos tidos por violados (arts. 157, IX, da CF de 1946, e 165, X, da CF de 1967, e arts. 55, § 3º, e 106, da Lei 8213/91) só se aplicam a quem tenha exercido atividade laboral (no caso, rural).*

*3) O colegiado, analisando as provas (material e testemunhal), concluiu que, no período questionado (de 2/12/1964 a 1/11/1975), o autor não era trabalhador rural, mas estudante.*

*4) Logo, não há como concluir que tenha havido violação a literal disposição de lei ou erro de fato, pois que, além da controvérsia sobre o tema, houve pronunciamento judicial sobre ele.*

*5) A má apreciação da prova não autoriza o exercício da ação rescisória.*

*6) Ação rescisória que se julga improcedente ."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0046332-25.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2013)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO DE RESCISÃO COM BASE EM VIOLAÇÃO À LEI RESCISÃO QUE DEPENDE DE REEXAME DA CAUSA ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE . APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC.*

*1) Se o julgador da ação originária, analisando as provas colhidas naquela demanda, concluiu que a atividade exercida pelo obreiro (Chefe de Manutenção) estava sujeita a agentes insalubres, não cabe ao julgador da rescisória afirmar o contrário, pois que, para isso, teria de reexaminá-la (provas, fundamentos, etc.), o que não corresponde a nenhuma das causas de rescisão elencadas no art. 485 do CPC.*

*2) Ainda que se concluísse que a especialidade da atividade se concentrava em determinados períodos da jornada de trabalho do obreiro, o julgador da rescisória não poderia afirmar que houve violação à lei, pois que, para isso, teria que se filiar a uma das tantas possíveis correntes que têm por especial a totalidade ou a parcialidade da jornada sob tais agentes. Assim, se a interpretação da norma não destoia do razoável, não há como acoimar o julgado de violador da lei.*

*3) Tratando-se de demanda em que o acolhimento do pedido de rescisão do julgado depende de reexame da causa originária, não há como vislumbrar venha a ser acolhido pelo colegiado desta Terceira Seção, razão pela qual não há sentido em se movimentar toda a máquina judiciária para, ao final, chegar ao único resultado tantas vezes aqui proclamado. Inteligência do art. 285-A do CPC.*

*4) Agravo regimental improvido."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0014751-16.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013)*

No mesmo sentido a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURAÇÃO. JULGADO FUNDADO NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. NOVO REJULGAMENTO DA CAUSA EM RESCISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO DE ÍNDOLE RESTRITA. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. (...).*

*2. A violação a literal dispositivo de lei autoriza o manejo da ação rescisória apenas se do conteúdo do julgado*

que se pretende rescindir extrai-se ofensa direta a disposição literal de lei, dispensando-se o reexame de fatos da causa.

3. Demanda rescisória não é instrumento hábil a rediscutir a lide, pois é de restrito cabimento, nos termos dos arts. 485 e seguintes do CPC.

4. Decisão recorrida que deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, tendo em vista a ausência de argumentos novos aptos a modificá-la.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 450.787/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 26/05/2014)

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, caput do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE a presente ação rescisória, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC, restando prejudicado o agravo regimental interposto.

Condeno a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios que arbitro moderadamente em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028564-91.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.028564-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178417 ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : LEANDRO APARECIDO DA COSTA incapaz  
ADVOGADO : SP110874 JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA  
REPRESENTANTE : OSCARLINA ALEXANDRE DA COSTA  
No. ORIG. : 2000.03.99.040593-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013559-92.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.013559-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP205078 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : MARIA RITA DE LIMA LOPES  
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO  
No. ORIG. : 2004.03.99.023004-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000744-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : PONCIANO LIMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES e outro(a)  
No. ORIG. : 08.00.00098-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0018702-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018702-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO(A) : MARIA SALETE ZACARIAS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
No. ORIG. : 07.00.00084-3 2 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Intime-se o INSS acerca da juntada da declaração de voto vencido acostadas a fls. 354/355.

A integração do V.Acórdão de fls. 338/346, pela juntada do douto voto divergente proferido no julgamento do agravo legal nos embargos infringentes, torna prejudicados os embargos de declaração em que alegada a omissão sob tal fundamento, restando configurada a perda de objeto do recurso, na esteira da orientação consolidada no âmbito da Egrégia 3ª Seção desta Corte (AR nº 2007.03.00.096224-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, AR nº 0026390-17.2002.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, CAUINOM nº 0065504-31.2000.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Leide Polo)

Ante o exposto, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, JULGO PREJUDICADOS os embargos de declaração, ante a perda de seu objeto.

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00015 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0005926-72.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.005926-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA MUNHOZ e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO(A) : NILTON NOLE CAETANO SILVA  
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS  
: SP295916 MÁRCIO RODRIGO LOPES  
No. ORIG. : 00059267220114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Fls. 168: Trata-se de pedido de prioridade na tramitação do processo formulado pelo embargado. Uma vez comprovado o requisito etário, nos termos do art. 71 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), bem como o direito à razoável duração do processo, anote-se a prioridade, observado o princípio da isonomia em relação aos demais jurisdicionados que se encontrem na mesma situação.

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006308-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006308-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AUTOR(A) : FRANCISCO DOMINEU DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00094-5 1 Vr REGISTRO/SP

## DECISÃO

### **O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 02/03/2012 por Francisco Domineu de Araújo, com fulcro no art. 485, VII (documentos novos) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir a r. sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Registro-SP (fls. 140/142), nos autos do processo nº 945/2009, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade na condição de trabalhador rural.

A parte autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato, visto que não considerou como elementos de prova os vínculos empregatícios de natureza rural registrados em sua CTPS. Alega também que obteve documentos novos que demonstram o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Dessa forma, requer a desconstituição da r. sentença rescindenda, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria idade rural, com termo inicial fixado em 18/10/2006 (data do requerimento administrativo), deduzindo-se as parcelas já pagas relativas ao benefício de aposentadoria concedido administrativamente. Requer ainda a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 17/187.

Por meio de decisão de fls. 190, foi deferido o pedido de justiça gratuita e determinada a citação do INSS.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 197/230), alegando, preliminarmente, carência de ação, vez que não preenchidos os requisitos para ajuizamento da presente ação rescisória. No mérito, alega que a parte autora não comprovou possuir os requisitos para a concessão do benefício ora pleiteado, razão pela qual não há que se falar em ocorrência de erro de fato. Afirma também que os documentos trazidos nesta rescisória não podem ser considerados novos, visto que não demonstrada a impossibilidade de sua utilização na ação originária, assim como que estes não possuem o condão de alterar a conclusão a que chegou a r. decisão rescindenda. Aduz ainda que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, o que é vedado em sede de ação rescisória. Por tais razões, requer a improcedência da presente demanda. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício e da fluência dos juros de mora a partir da citação da presente ação rescisória. Por fim, requer a compensação dos valores pagos a título do benefício de aposentadoria por idade concedido na via administrativa sob o nº 41/154.908.261-0.

Não obstante tenha sido devidamente intimado, a parte autora não apresentou réplica (fls. 234).

Instadas as partes a especificar provas (fls. 235), a parte autora informou não ter interesse na produção de provas (fls. 237/243), ao passo que o INSS ficou inerte.

Apregoadas as partes a apresentar razões finais (fls. 246), o autor e o INSS deixaram de se manifestar no prazo legal (fls. 250/251).

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 252/254, opinou pela procedência da ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que a r. sentença rescindenda transitou em julgado em 27/06/2011, conforme certidão de fls. 147.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 02/03/2012, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. sentença que julgou improcedente o seu pedido de concessão de aposentadoria por idade para trabalhador rural, ao argumento da incidência de erro de fato, visto que não foram considerados os vínculos empregatícios de natureza rural registrados em sua CTPS. Alega também que obteve documentos novos que demonstram o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

*"A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*(...)*

*IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.*

*§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.*

*§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."*

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): *"Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade."*

Seguem, ainda, os doutrinadores: *"Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo."*

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

***"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.***

*I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.*

*II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.*

*III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."*

*(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)*

A r. sentença rescindenda (fls. 140/142) pronunciou-se nos termos seguintes:

"(...)

*O autor, marido ex-funcionária pública (fls. 62) e morador do centro da cidade, com residência na rua paralela ao deste Fórum (fl. 57), pretende se aposentar como segurado especial, dizendo que durante toda a sua vida trabalhou na lavoura.*

*Se se adotasse a teoria muito defendida em ações previdenciárias, de que os cônjuges tem a mesma profissão, seria o caso de considerar o demandante servidor público e, assim, já seria julgado improcedente o pedido. Na verdade, o que quer demonstrar é que tal teoria é falaciosa, sendo este um exemplo típico de que quase nunca marido e mulher trabalham juntos.*

*No caso, pelo que se depreende da prova produzida, o autor um dia foi empregado (art. 11, I, a, da Lei 8213/91), e não segurado especial (art. 11 VIII, da Lei 8213/91), não tendo sido comprovado, apesar de ter sido dito na inicial, que se trata de boia-fria, que trabalhou para uns e para outros.*

*Ao ser interrogado, afirmou que está há dez anos trabalhando para Carlos Alberto, o que não é correto, tendo deixado de laborar para referido indivíduo em 2002, conforme se verifica da CTPS e do CNIS (fl. 18 e 58), documento este público que goza de presunção de veracidade.*

*Ademais, não teria qualquer sentido o patrão dar baixa na Carteira de Trabalho, burlando a legislação trabalhista, para continuar com o seu empregado na mesma atividade.*

*E para se chegar à conclusão de que a versão apresentada realmente não corresponde com a realidade, basta imaginar por qual motivo não foi arrolado como testemunha o tal empregador ou qualquer dos funcionários que se disse que com o demandante labora.*

*Com efeito, tivesse o autor trabalhando, segundo se tenta fazer crer, bastaria trazer para depor em Juízo o próprio patrão ou qualquer outro colega de trabalho.*

*Se não há prova a respeito da qualidade de lavrador, muito menos há em relação ao dano moral, que sequer foi especificado. Na verdade, cumulados os pedidos, isso fez com que o valor da causa ficasse elevado, impedindo que a demanda tivesse tramite pelo Juizado Federal.*

*Assim, aduzindo algo que não ocorreu, isto é, alegando ter sofrido abalo psíquico, o autor alterou a verdade dos fatos (art. 17, II, do CPC) pelo que deve ser condenado nas penas por litigância de má-fé, devendo ser ainda revogada a gratuidade de justiça, instituto que não foi criado para permitir que lides temerárias fossem ajuizadas sem qualquer ônus.*

*Isto posto, julgo improcedente o pedido."*

Da análise da r. sentença rescindenda, verifica-se que esta entendeu não restar comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão da aposentadoria pretendida.

Ocorre que o autor trouxe aos autos da ação originária cópia da sua CTPS, afixando registros de trabalho rural nos períodos de 10/03/1988 a 10/04/1988, de 01/01/1995 a 15/06/2002 e a partir de 02/01/2003, sem constar data de rescisão (fls. 36/41), o que é corroborado por consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão.

*In casu*, a r. sentença rescindenda ignorou que somando-se apenas os períodos registrados em CTPS até a data do requerimento administrativo (18/10/2006) o autor possuía 11 (onze) anos e 04 (quatro) meses de contribuição, o que é suficiente para suprir o limite de 120 (cento e vinte) contribuições previsto pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para aqueles que implementaram o requisito etário no ano de 2001.

Portanto, forçoso concluir que a r. decisão rescindenda considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, qual seja, a existência de registros de trabalho de natureza rural em nome do autor.

Assim, se o r. julgado rescindendo tivesse se atentado à cópia da CTPS trazida aos autos, certamente o resultado da ação seria outro.

Nesse passo, salta aos olhos o nexo de causalidade estabelecido entre os elementos de prova contemplados e o resultado estampado no r. *decisum* rescindendo, pelo que é de rigor a rescisão do julgado, nos moldes do art. 485, IX (erro de fato), do CPC.

Nesse sentido, seguem decisões proferidas por esta E. Terceira Seção em casos análogos ao presente:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ERRO DE FATO. ART. 485, IX, CPC. CNIS. MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA ORAL SUBSISTENTE.**

*1 - O Colendo Superior Tribunal de Justiça, que negou seguimento ao Recurso Especial interposto nos autos, foi taxativo na exposição dos fundamentos que justificavam a aplicação da Súmula nº 07 daquela Corte. Competente esta Corte para o julgamento da ação rescisória proposta.*

*2 - Todos os elementos materiais de prova relacionados na peça inaugural já foram utilizados pela parte na ação*

subjacente, o que impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de rescisão do v. acórdão, amparado no art. 485, VII, do Código de Processo Civil, com fulcro no art. 267, IV, c/c o § 3º, do mesmo diploma legal.

3 - A decisão rescindenda considerou inexistente um fato que efetivamente ocorreu, uma vez que ignorou a circunstância de que a demandante continuou convivendo maritalmente com um lavrador até depois de completar o requisito idade para a sua aposentadoria. A conjugação desses fatos não foi alvo de controvérsia nem de pronunciamento judicial.

5 - O referido documento, se observado, seria apto a afastar aplicação da Súmula 149/STJ. Dessa forma, o acórdão rescindendo, ao considerar inexistente qualquer prova material, quando havia nos autos o mencionado CNIS, incidiu em erro de fato nos termos do art. 485, IX, § 1º, do CPC.

6 - De todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

7 - Preliminar de incompetência do Juízo rejeitada. Pedido de rescisão com base no inciso VII do art. 485 do CPC julgado extinto, sem resolução do mérito. Ação rescisória e pedido da ação subjacente julgados procedentes. Tutela específica concedida."

(TRF 3ª Região, AR 8611/SP, Proc. nº 0007072-96.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, e-DJF3 Judicial 1 23/07/2014)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO DE LEI E DOCUMENTO NOVO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ERRO DE FATO CONFIGURADO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO SUBJACENTE.**

1 - Reconhecida a inépcia da inicial quanto ao pedido amparado nos incisos V e VII do art. 485 do CPC em razão da ausência de exposição dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido, o que é imprescindível e, também, haja vista a pretensão de desconstituição do decisum transitado em julgado com base em documento elaborado em momento posterior ao ajuizamento da lide subjacente. 2 - A decisão rescindenda incidiu em erro de fato, configurando a hipótese do inciso IX do art. 485, uma vez que ignorou a existência de início de prova material em nome da própria autora, sendo-lhe dispensável a extensão da profissão do marido.

3 - Consta dos autos a Certidão de Nascimento de fl. 20, da qual se extrai que não apenas o seu marido, mas a própria a requerente foi apontada como lavradora na data de 10.10.1979, daí porque ela sequer necessitaria da extensão da qualificação do cônjuge para si.

4 - Entende-se como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho de todos os membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

5 - A descaracterização do regime de economia familiar a partir de 1980 não se constitui em óbice ao reconhecimento do direito postulado, tendo em vista a autora já havia preenchido o requisito relativo à carência em tempo anterior, pois as testemunhas ouvidas em audiência apontam para o desempenho das lides rurais, desde 1967.

6 - Desnecessário o preenchimento dos requisitos idade e tempo de atividade rural, simultaneamente. Tal exigência não está prevista em lei e implica em usurpação das funções próprias do Poder Legislativo, além de fugir dos objetivos da Lei de Benefícios, que, pelo seu cunho eminentemente social, deve ser interpretada finalisticamente.

7 - Preliminar de carência de ação acolhida em relação aos pedidos fundamentados nos incisos V e VII do art. 485 do CPC. Pedidos rescisório e da ação subjacente julgados procedentes. Tutela antecipada concedida." (TRF 3ª Região, AR 6987/SP, Proc. nº 0026852-27.2009.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 08/11/2013)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, V, VII e IX, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO À LEI. OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DA MATÉRIA PRELIMINAR. PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO PROCEDENTE E PEDIDO ORIGINÁRIO TAMBÉM PROCEDENTE.**

1. Ação rescisória com fundamento no Art. 485, V, VII e IX, do CPC. Rejeitada a matéria preliminar, por confundir-se com o mérito.

2. A inobservância dos elementos indicativos de que, no período de 15/03/77 a 01/04/98, o cônjuge da autora passou a maior parte do tempo desempregado, sem exercer atividades urbanas, bem como a ausência de pronunciamento sobre as declarações das testemunhas, no sentido de que o mesmo continuava a exercer trabalho rural, evidenciam o erro de fato no julgado.

3. A desconsideração da certidão de casamento da autora, em que o marido é qualificado como lavrador, como início de prova material, caracteriza ofensa aos Arts. 48, 55, § 3º, e 143 da Lei 8.213/91. Dispensável a análise da ação sob o fundamento do Art. 485, VII, do CPC.

4. Preenchidos o requisito etário e de atividade no campo pelo tempo legalmente exigido, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à autora, a partir da data de citação na ação subjacente.

5. O benefício assistencial de que é titular não constitui óbice à instituição do benefício que ora se concede,

*cabendo ao INSS, nos termos da lei, aferir a permanência das condições ensejadoras daquele, no momento oportuno.*

*6. Consectários de acordo com os critérios e percentuais previstos no Manual de Cálculo da Justiça Federal (Resolução nº 134/CNJ, de 21/12/10).*

*7. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso desde a data de citação na ação originária até a data da presente decisão, nos termos do Art. 20 do CPC.*

*8. Rejeição da preliminar suscitada. Pedido de desconstituição do julgado procedente e pedido originário também procedente. Condenação do INSS nos ônus da sucumbência, nos termos explicitados."*

*(TRF 3ª Região, AR 7109/SP, Proc. nº 0036649-27.2009.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 04/09/2013)*

Reconhecida hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, IX (erro de fato), do CPC, prejudicado está o pleito sob o prisma do inciso VII (documentos novos) do mesmo dispositivo legal.

Passo à apreciação do juízo rescisório.

A aposentadoria por idade reclama idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos (homem) e 60 (sessenta) anos (mulher), além de um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência (arts. 201, § 7º, II, da CR/1988, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/1991).

No caso dos trabalhadores rurais, os limites de idade são reduzidos para 60 (sessenta) anos para os homens e para 55 (cinquenta e cinco) anos para as mulheres, conforme disposto no artigo 48, §1º, da Lei nº 8.213/91.

Para os segurados filiados à Previdência Social antes do advento da Lei nº 8.213/1991, a carência obedece à tabela progressiva constante do art. 142, de acordo com o ano de implementação da idade mínima.

Anote-se também que, na forma da previsão (artigo 102, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), inexistente perda de qualidade de segurado, e, pois, óbice à concessão do benefício, se o segurado, após o cumprimento dos requisitos ao deferimento da prestação, afastar-se das atividades laborativas.

*In casu*, sendo o requerente trabalhador rural, restou comprovado o cumprimento do requisito etário, vez que completou 60 (sessenta) anos em 2001 (fls. 33).

E, de acordo com a regra prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/1991, o número exigido de contribuições mensais era de 120 (cento e vinte) no ano em que o autor implementou o requisito etário (2001).

No que pertine ao cumprimento da carência, somando-se os períodos registrados em CTPS até a data do requerimento administrativo (18/10/2006) o autor possuía 11 (onze) anos e 04 (quatro) meses de contribuição, o que é suficiente para suprir o limite de 120 (cento e vinte) contribuições previsto pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Assim, cumprida a carência, consoante exigência estabelecida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/1991 aos que implementaram o requisito etário em 2001, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48, §1º, Lei nº 8.213/1991, desde a data do requerimento administrativo, vez que nesta ocasião a Autarquia tomou conhecimento da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 267/2013 e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta definitiva de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da presente decisão.

Cumpra observar também ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Por fim, conforme consta de consulta obtida junto ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, o autor recebe administrativamente o benefício de aposentadoria por idade desde 29/06/2011, sob o nº 41/154.908.261-0.

Portanto, deve o autor optar por uma das aposentadorias, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

Desse modo, impõe-se consignar que o recebimento de valores atrasados, referentes ao benefício concedido

judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91.

Assim, a opção pelo benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não obsta o recebimento dos valores atrasados referentes ao benefício concedido judicialmente, visto ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.*

*1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.*

*2. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.*

*3. Agravo Regimental não conhecido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1373390/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/06/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.*

*2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.*

*3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1162432/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15/02/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante.*

*II - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.04.2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, o requerente poderá pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação.*

*III - Além do que, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.*

*IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

*V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*VII - Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1352061/SP, Proc. nº 0001440-82.2003.4.03.6183, Oitava Turma, Re. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 06/06/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.*

*I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.*

*II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.*

*III - Apelação da parte exequente parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, AC 1850732, Proc. nº 0010924-70.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF 3 Judicial 1: 18/09/2013)*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.**

*1 - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.*

*2 - Agravo legal da autora provido."*

*(TRF 3ª Região, AI 490034, Proc. nº 031510-89.2012.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11/06/2013).*

**"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.**

*1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.*

*2. Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AI 477760, Proc. nº 0017218-02.2012.4.03.0000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, e-DJF3 Judicial 1: 01/03/2013)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DA APOSENTADORIA COM DATA DE INÍCIO ANTERIOR À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DECISÃO MANTIDA.**

*I. Embora o inciso II do artigo 124 da Lei n.º 8.213/91 vede a percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, não obsta o pagamento das respectivas parcelas em atraso da aposentadoria concedida judicialmente, no lapso temporal anterior à data de concessão da outra aposentadoria obtida na esfera administrativa, em face do direito adquirido, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico.*

*II. Outrossim, o recebimento das parcelas em atraso da aposentadoria especial consiste em direito da parte embargada, resguardado pela própria r. decisão exequenda proferida na ação de conhecimento, acobertada pela coisa julgada.*

*III. Da mesma forma, não há que se falar em desconto, a título de compensação, dos proventos do benefício da aposentadoria por idade, com DIB posterior, auferidos em período não concomitante, ao que dizem respeito os atrasados da aposentadoria especial.*

*IV. Agravo a que se nega provimento"*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1037388, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 17/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 24/01/2012).*

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo procedente o pedido de desconstituição do julgado, com fundamento no art. 485, IX, do CPC e, em juízo rescisório, julgo procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos acima explicitados. Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão. Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015973-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015973-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : SEVERINA DOS SANTOS BARROS  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 10.00.00021-1 1 Vr RANCHARIA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004577-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004577-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AUTOR(A) : SANDRA REGINA MEDEIROS DO PRADO  
ADVOGADO : SP162082 SUEIDH MORAES DINIZ VALDIVIA  
RÉU/RÉ : MARIA AMELIA DA SILVA e outro(a)  
: SANDRA DE JESUS DA SILVA  
SUCEDIDO(A) : LOURDES DE JESUS SILVA falecido(a)  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP244438 MARIANA TAVARES DE MATTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00366628020014039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora em termos do prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005092-46.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : LAZARO DE MELO  
ADVOGADO : SP077429 WANDA PIRES DE A GONCALVES DO PRADO  
: SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA  
No. ORIG. : 00019357320074036123 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação rescisória proposta com fundamento no Art. 485, V e IX do CPC, em que se pretende a desconstituição de decisão monocrática proferida no âmbito desta Corte Regional.

Alega o INSS que o julgado incorreu em erro de fato por ter concedido aposentadoria proporcional por tempo de serviço com base em planilha de contagem de tempo que incluiu períodos de contribuição individual inexistentes.

Sustenta, ademais, que houve *reformatio in pejus*, uma vez que ao analisar o recurso de apelação da autarquia a decisão proferida neste Tribunal reconheceu tempo de labor urbano superior ao fixado em primeiro grau.

Argui, ainda, a ocorrência de violação aos Arts. 3º e 9º da EC 20/98, e 52 e 53 da Lei 8.213/91, ante a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição ao réu sem a comprovação do tempo de trabalho exigido.

Requer a suspensão da execução do julgado e do pagamento administrativo do benefício até o julgamento final da presente ação rescisória.

O fundado receio de dano de difícil reparação vem vazado no prejuízo ao erário, uma vez que o pagamento administrativo do benefício já foi implantando, estando os atrasados estão em fase de execução, de sorte que o beneficiário dificilmente terá como restituir o valor recebido, em caso de procedência da rescisória.

É o relatório. Decido.

Ao menos nessa cognição sumária, vislumbro, em parte, a plausibilidade das alegações trazidas pela autarquia previdenciária.

A r. sentença proferida no feito originário reconheceu que a parte autora exerceu labor rural por 12 anos, 11 meses e 11 dias, no intervalo de 21/07/1966 a 01/07/1979, e que desempenhou atividades urbanas por 22 anos, 07 meses e 11 dias, o que totalizava 35 anos, 6 meses e 22 dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a citação na ação subjacente, ocorrida em 06/12/2007 (fls. 80-81v).

Por sua vez, a decisão rescindenda restringiu o reconhecimento da atividade rural ao interregno de 01/01/1972 a 30/04/1978, e concluiu, ao final, que o tempo de trabalho campesino, somado ao urbano, perfazia um total de 31 anos, 6 meses e 11 dias de serviço, o que daria ensejo à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional (fls. 109-112).

Verifica-se, entretanto, que a contagem realizada pelo julgado incluiu períodos contributivos que não demonstrados nos extratos do CNIS que instruem os autos, conforme se infere da comparação entre a planilha de fl. 112 e os documentos de fls. 51 e 70-79.

O mencionado descompasso entre a decisão judicial e os elementos constitutivos dos autos, portanto, está a sugerir a presença do erro de fato. Não obstante, mostra-se inviável concluir, neste exame perfunctório, que a parte autora deixou de preencher os requisitos legais para o deferimento do benefício, análise cabível somente no âmbito do juízo rescindente, se acolhida a pretensão de desconstituição da coisa julgada quando do julgamento do mérito.

O fundado receio de dano de difícil reparação, a seu turno, está presente, na medida em que a execução dos atrasados poderia inviabilizar a restituição ao erário, no caso de procedência da ação rescisória, por se tratar de verba de caráter alimentar.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela unicamente para determinar a suspensão da execução dos valores atrasados até a solução definitiva da presente demanda, sem prejuízo da manutenção do pagamento administrativo do benefício.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Dê-se ciência.

Após, por se tratar de questão eminentemente de direito, em que não se afigura a necessidade de produção de novas provas, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para que ofereça o seu parecer.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005218-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005218-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : CREUSA DE SOUZA TAMAROSSÍ  
ADVOGADO : SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP  
: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00008373320054036314 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP em face da 3ª Vara Cível da Comarca de Catanduva/SP.

Para melhor compreensão do objeto do incidente, necessário fazer uma breve digressão do *iter* processual percorrido pela ação subjacente.

Cleusa de Souza Tamarossi ajuizou ação ordinária junto à 3ª Vara Cível da Comarca de Catanduva/SP, visando à concessão de benefício previdenciário por incapacidade (fls. 04 verso/06).

Em razão da instalação do Juizado Especial Federal de Catanduva, o Juízo Estadual determinou a redistribuição dos autos, por entender que o artigo 25 da Lei n.º 10.259/2001 era inconstitucional e a competência do Juizado Especial Federal é absoluta (fls. 09 verso/10).

O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar Conflito Negativo de Competência instaurado entre os Juízos acima mencionados, declarou a competência do Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Catanduva/SP (fl. 11 e verso).

O feito foi sentenciado (fl. 12 e verso). O processo subjacente foi encaminhado a esta Corte, em razão de apelação das partes e remessa oficial, que foram julgados às fls. 13 verso/15 verso. O trânsito em julgado da ação foi certificado à fl. 16 verso.

Na fase de execução, o Juízo Estadual, entendendo haver exaurido sua competência, visto que não mais persistiria a condição do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Catanduva (fls. 17 verso/18).

Recebidos os autos pela 1ª Vara Federal de Cantanduva/SP, foi determinado o encaminhamento do feito à Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP, à qual deteria jurisdição sobre o município de Ibirá/SP, local de residência do autor (fl. 18 verso).

O Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto então suscitou o presente conflito de competência, com fulcro nos artigos 115, inciso II, 116 e 118 do Código de Processo Civil, determinando o encaminhamento do incidente ao Colendo Superior Tribunal de Justiça (fls. 19 verso/20).

O eminente Ministro Ari Pargendler, em decisão monocrática proferida à fl. 27 verso, não conheceu do conflito de competência e determinou que na autuação também constasse como suscitado o Juízo Federal da 1ª Vara de Catanduva, bem como que os autos fossem remetidos a esta Corte.

O feito foi distribuído a este Relator em 11.03.2014 (fl. 32).

O MM. Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fl. 33).

Em razão da requisição de informações, o Juízo Suscitado da 3ª Vara Cível da Comarca de Catanduva informou à fl. 39 que os autos subjacentes foram encaminhados à Vara da Justiça Federal de Catanduva/SP.

A 1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Adjunto de Catanduva informou às fls. 44/46 que requereu a devolução do processo subjacente àquele Juízo e que o presente Conflito de Competência poderia ter perdido seu objeto, em razão do advento da Resolução n.º 403/2014 da Presidência do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

O Ministério Público Federal, em parecer acostado às fls. 48/51, manifestou-se pela procedência do Conflito de Competência, a fim que o Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Catanduva/SP fosse declarado competente para o processamento da execução.

A parte requereu à fl. 53 a inclusão do processo em pauta para julgamento.

**É o breve Relatório.  
Decido.**

O Conflito de Competência merece ser julgado procedente.

Inicialmente, cumpre registrar que durante a fase de conhecimento o Colendo Superior Tribunal de Justiça já havia fixado a competência do Juízo Estadual para o processamento do feito subjacente. A decisão da Corte foi prolatada em 16.12.2005 nos autos do Conflito de Competência n.º 52.647/SP (fl. 11).

Uma vez fixada a competência do Juízo Estadual pelo Superior Tribunal de Justiça, não há justificativa para que, em momento posterior, fosse declinada sua competência, ao fundamento de que se exauriu sua atribuição, porquanto não mais remanesceria a condição prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Por outro lado, o artigo 475-P, inciso II, do Código do Processo Civil, estabelece que a competência para o cumprimento da sentença é do "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição".

Nesse sentido, a jurisprudência tem entendimento pacífico de que se trata de competência funcional, ou seja, absoluta, não havendo possibilidade para nova discussão acerca do tema após o trânsito em julgado, mormente quando consideramos que a questão da competência já havia sido determinada em momento anterior pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, colaciono os julgados abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO. OCORRÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ ESTADUAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL ABSOLUTA. JUÍZO SENTENCIANTE. ARTS. 475-P, II, E 575, II, DO CPC. INÚMEROS PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 1. O erro material é passível de correção a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, pois não transita em julgado. 2. A decisão agravada expressamente reconhece que a fixação da competência estadual é matéria transitada em julgado. 3. Nos termos dos arts. 475-P, inciso II, e 575, inciso II, do Código de Processo Civil, o cumprimento da sentença efetuar-se-á perante o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição. Cumpre destacar ainda que, consoante entendimento desta Corte, é absoluta a competência funcional estabelecida nos referidos artigos, sendo inviável a discussão acerca da competência após o trânsito em julgado, sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. Inúmeros precedentes. Súmula 83/STJ. 4. Pedido de suspensão do feito rejeitado, visto que o REsp n. 726446/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques já teve seu julgamento proferido nesta Colenda Corte. Erro material corrigido de ofício. Agravos regimentais da UNIÃO e da COMPANHIA HIDROELÉTRICA DO SÃO FRANCISCO (CHESF) improvidos." (grifei)(AGRESP 201200595808, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/10/2014 ..DTPB:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA - ART. 109, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL ABSOLUTA. ARTS. 475-P, II E 575, II DO CPC. AÇÃO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. I - Nos termos dos arts. 475-P, II e 575, II do Código de Processo Civil, o cumprimento da sentença efetuar-se-á perante o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição. II - Consoante entendimento desta Corte, é absoluta a competência funcional estabelecida nos referidos artigos, sendo inviável a discussão acerca da competência após o trânsito em julgado, sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. Precedentes. III - Sendo a ação ordinária - relativa à benefício previdenciário de natureza rural - processada e julgada por Juízo Estadual, em decorrência da competência delegada prevista no art. 109, § 3º da Constituição Federal, bem como a apelação - na ação de conhecimento - julgada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, exsurge certo que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar a apelação interposta pelo INSS em sede de embargos à execução. IV - Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ora suscitante, para o processamento e julgamento da apelação interposta em sede de embargos à execução." (grifei)(CC 201000894469, GILSON DIPP, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:12/11/2010 ..DTPB:.)*

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, declarando competente o d. Juízo suscitado da 3ª Vara Cível da Comarca de Catanduva/SP.

Oficie-se aos Juízos Suscitante e Suscitado, bem como ao Juízo da 1ª Vara Federal de Catanduva/SP.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00021 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014645-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014645-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : VANDERLEI MANZATO  
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00027281620134036183 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco/SP e como suscitado o Juízo da 6ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Consta dos autos que Vanderlei Manzato, residente e domiciliado no município de Osasco/SP ajuizou ação ordinária de desaposentação perante uma das Varas Previdenciárias da Subseção Judiciária de São Paulo/SP (fls. 05/20).

O Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos subjacentes à Subseção Judiciária de Osasco/SP, em razão do caráter absoluto da competência, sob o fundamento de que *"o ajuizamento da ação no foro da capital, na hipótese em que o jurisdicionado reside em município sede de Subseção Judiciária, além de desprestigiar as normas de organização judiciária (juiz natural) implica em dificuldades para a própria parte autora (participação dos atos do processo (sic) e acompanhamento processual), como também reflete maiores custos para a administração pública (expedição de precatórias) e, inarredavelmente, prejuízo para a solução célere do processo"* (fls. 22/26).

Por seu turno, o Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco/SP suscitou o presente Conflito de Competência às fls. 03/04, sob o fundamento de que *"sendo domiciliada nesta cidade de Osasco, que é sede da Justiça Federal, poderia a autora, ao seu livre arbítrio, ajuizar demanda previdenciária perante a Vara Federal desta Subseção Judiciária ou mesmo ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado, conforme lhe autorizam o disposto no § 3º do art. 109 da CF/88 e o enunciado na Súmula 689/STF"*. Além disso, *"cuidando-se de competência de foro ou territorial, que nada mais é que a divisão do território para o exercício da jurisdição, não caberia ao Juízo Suscitado declinar da competência de ofício a este Juízo, vez tratar-se de competência de natureza relativa, cognoscível somente por meio de exceção. É o que preceitua a Súmula 23 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região"*.

Os autos foram distribuídos a este Relator em 18.06.2014.

Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fl. 28).

Informações prestadas pelo Juízo Suscitado às fls. 32/42.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 44/46, opinando pela procedência do Conflito de Competência.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

O caso sob análise versa sobre a competência das Varas Federais da Capital para o processamento de ação previdenciária, quando o município de residência da parte autora for sede de Justiça Federal.

A questão já foi dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o segurado tem a faculdade de ajuizar ação previdenciária nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro ou perante o Juízo Federal do seu domicílio, conforme o enunciado da Súmula n.º 689, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".*

Por outro lado, esta Corte Regional tem entendimento pacífico de que a divisão territorial da Justiça Federal em subseções constituiu critério de natureza territorial, sendo, portanto, de competência relativa, de forma que não pode ser declinada de ofício. Nesse sentido, é o teor da Súmula n.º 23 do TRF 3ª Região, a seguir transcrita:

*"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ".*

A 3ª Seção desta Corte, quando instada, vem se manifestando de forma uníssona que a parte segurada pode ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal na Capital do Estado, ainda que o município em que reside seja sede de Vara Federal.

Nessa linha é o julgado abaixo colacionado:

**"AGRAVO LEGAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ART. 120, PAR. ÚNICO, DO CPC. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CABIMENTO DO AGRAVO LEGAL. NATUREZA DA COMPETÊNCIA ENTRE AS SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. I. Computar-se-á o prazo em dobro para recorrer quando a parte for o Ministério Público (CPC, art. 188). O Parquet Federal tomou ciência da decisão agravada em 14.06.2013 - sexta-feira, sendo certo que o prazo de dez dias para interpor o presente agravo iniciou em 17.06.2013 e findou em 26.06.2013, nos termos dos art. 120, parágrafo único c.c o art. 184, ambos do CPC. Interposto o presente agravo 26.06.2016, mostra-se tempestivo o recurso. II. Evidencia-se a legitimidade recursal do Ministério Público Federal para interpor o agravo legal previsto no art. 120, par. único, do CPC, dada a sua intervenção obrigatória nos autos de Conflito de Competência, conforme preconiza o parágrafo único do art. 116 do CPC. Ademais, o art. 499, § 2º, do CPC, autoriza a interposição de recurso pelo Ministério Público nos processos em que é parte, bem como naqueles em que oficiou como fiscal da lei, como é o caso em apreço. Neste sentido também é o entendimento consagrado na Súmula nº 99 do C. STJ. III. A hipótese aceita a medida processual manejada pelo Órgão Ministerial a esta E. Seção Especializada (agravo legal), habilitando-se o recurso ao reexame da matéria impugnada, nos termos do par. único do art. 120 do CPC. IV. A competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente apenas entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção do segurado prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal (delegação de competência à Justiça Estadual). Neste sentido, a Súmula nº 689 da Suprema Corte. V. A norma insculpida no art. 109, § 3º, tem por escopo garantir o exercício do direito de ação ao hipossuficiente. Assim, não é facultado ao segurado optar, por mera conveniência, entre as diversas Subseções Judiciárias que compõem a Seção Judiciária da respectiva unidade federativa, sob pena de desvirtuar os princípios e normas constitucionais preconizados nos**

arts. 5º, XXXV e 109, § 3º, que resguardam o amplo acesso à Justiça, implicando, inclusive, em ofensa ao princípio do juiz natural e às normas constitucionais que regem a distribuição da competência. VI. A parte autora da demanda previdenciária tem domicílio no município de Taubaté, sede de Vara Federal (Juízo Suscitante), não podendo ajuizar a demanda previdenciária no Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Campos/SP, que não possui jurisdição sobre tal município, nem se situa na capital do Estado-Membro. Cuida-se de competência funcional (absoluta) e não territorial (relativa), sendo insuscetível de prorrogação, o que admite a declaração da incompetência de ofício, na forma do art. 113 do CPC. VII. É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta Corte, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII. Agravo legal do Ministério Público Federal não provido." (grifei)(CC 00057423020134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)  
Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 6ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Comuniquem-se os Juízos suscitante e suscitado.

Após o cumprimento das formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017929-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017929-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AUTOR(A) : HUGO FACHIN  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00109588120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, bem como estando legitimamente representadas as partes, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos à parte autora e, sucessivamente, à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
VALDECI DOS SANTOS  
Juiz Federal Convocado

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017995-16.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AUTOR(A) : APARECIDA VANDERLEI MILANI ATICO e outros(as)  
: MARTA MILANI ATICO  
: ESTHER MILANI ATICO  
ADVOGADO : SP218301 LUZIA APARECIDA ZANIBONI e outro(a)  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047563020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da r. decisão de fls. 166/169, que acolheu a preliminar suscitada pelo INSS em contestação, para declarar a decadência, julgando extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. IV c.c o art. 495, ambos do CPC.

Alega a parte embargante (fls. 173/174) que a r. decisão embargada apresenta omissão, visto que deixou de considerar que o prazo decadencial não corre contra incapaz, a teor do artigo 207 do Código Civil. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que seja sanado o vício apontado e, por consequência, seja determinado o prosseguimento do feito.

Intimado para oferecer contrarrazões, o INSS requereu o prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

Neste caso, presente hipótese do artigo 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração, dada a omissão da r. decisão embargada no tocante à alegação de que o prazo decadencial não corre contra incapazes.

De fato, a autora Esther Milani Atico, nascida em 11/09/1996, possuía apenas 15 (quinze) anos de idade quando do trânsito em julgado da r. sentença rescindenda, ocorrido em 04/04/2012, sendo, por conseguinte, considerada menor absolutamente incapaz, a teor do artigo 3º, inciso I, do Código Civil.

Desse modo, não corre contra a referida autora o prazo decadencial estabelecido pelo artigo 495 do CPC, consoante disposto no artigo 208 do Código Civil.

Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa que segue:

*"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL QUE NÃO CORRE CONTRA INCAPAZES. EXEGESE DO ART. 208 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.*

*1. O prazo para o ajuizamento da ação rescisória é de decadência (art. 495, CPC), por isso aplica-se-lhe a exceção prevista no art. 208 do Código Civil de 2002, segundo a qual os prazos decadenciais não correm contra os absolutamente incapazes.*

*2. Recurso especial provido".*

*(STJ, 4ª Turma, RESP 200902176380, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, j. 06.09.2011, DJE 06.10.2011).*

Por esta razão, deve ser afastada a decadência com relação à autora Esther Milani Atico.

Já no que se refere às autoras Aparecida Vanderlei Milani Atico e Marta Milani Atico, por se tratarem de pessoas maiores e capazes à época do trânsito em julgado da r. sentença rescindenda, deve ser mantida a r. decisão que reconheceu a decadência do direito de ajuizar a presente ação rescisória.

Diante do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, afasto a decadência com relação à autora Esther Milani Atico e determino o prosseguimento do feito, mantida, no mais, a r. decisão embargada no que se refere às demais autoras.

Outrossim, tendo em vista que no parecer de fls. 161/163 não houve pronunciamento acerca do mérito da presente rescisória, encaminhem-se os autos novamente ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00024 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018162-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018162-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : JOSE TARCISIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00007729620124036183 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP e como suscitado o Juízo da 2ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Consta dos autos que José Tarcísio de Oliveira, residente e domiciliado no município de São Bernardo do Campo/SP ajuizou ação visando a transformação da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS perante uma das Varas Previdenciárias da Subseção Judiciária de São Paulo (fls. 02/26).

O Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos subjacentes à Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, sob o fundamento de que *"a instalação de nova Vara Federal é pautada por razões de ordem pública, as quais subsidiam a determinação da competência de juízo ou funcional (princípio do juízo natural), da forma como disciplinado pelas normas de organização judiciária. Com efeito, existindo Vara Federal instalada no município em que domiciliada a parte autora, a competência deste órgão é absoluta"* (fls. 123/126).

Por seu turno, o Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP suscitou o presente Conflito de Competência à fl. 131, sob o fundamento de que *"a divisão de competência entre as diversas subseções da Justiça Federal, para casos como o presente, é meramente territorial, por calcada, exclusivamente, no local de domicílio da parte autora, sendo, portanto, relativa"*.

Os autos foram distribuídos a este Relator em 29.07.2014.

Em razão do encaminhamento da integralidade dos autos a esta Corte, não foram requisitadas informações do Juízo Suscitado e, uma vez que não havia questões urgentes a serem dirimidas, deixou-se de designar juízo provisório para a resolução das questões iminentes, conforme previsão do artigo 120 do Código de Processo Civil (fl. 133).

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 134/135, opinando pela procedência do Conflito de Competência.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

O caso sob análise versa sobre a competência das Varas Federais da Capital para o processamento de ação previdenciária, quando o município de residência da parte autora for sede de Vara Federal.

O Colendo Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de manifestar-se, no sentido de que o segurado tem a faculdade de ajuizar ação previdenciária nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro ou perante o Juízo Federal do seu domicílio, conforme o enunciado da Súmula n.º 689, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".*

Por outro lado, esta Corte Regional tem entendimento pacífico de que a divisão territorial da Justiça Federal em subseções constituiu critério de natureza territorial, sendo, portanto, de competência relativa, de forma que não pode ser declinada de ofício. Nesse sentido, é o teor da Súmula n.º 23 do TRF 3ª Região, a seguir transcrita:

*"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ".*

A 3ª Seção desta Corte, quando instada, vem se manifestando de forma uníssona que a parte segurada pode ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal na Capital do Estado, ainda que o município em que reside seja sede de Vara Federal.

Nessa linha é o julgado abaixo colacionado:

*"AGRAVO LEGAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ART. 120, PAR. ÚNICO, DO CPC. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CABIMENTO DO AGRAVO LEGAL. NATUREZA DA COMPETÊNCIA ENTRE AS SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. I. Computar-se-á o prazo em dobro para recorrer quando a parte for o Ministério Público (CPC, art. 188). O Parquet Federal tomou ciência da decisão agravada em 14.06.2013 - sexta-feira, sendo certo que o prazo de dez dias para interpor o presente agravo iniciou em 17.06.2013 e findou em 26.06.2013, nos termos dos art. 120, parágrafo único c.c o art. 184, ambos do CPC. Interposto o presente agravo 26.06.2016, mostra-se tempestivo o recurso. II. Evidencia-se a legitimidade recursal do Ministério Público Federal para interpor o agravo legal previsto no art. 120, par. único, do CPC, dada a sua intervenção obrigatória nos autos de Conflito de Competência, conforme preconiza o parágrafo único do art. 116 do CPC. Ademais, o art. 499, § 2º, do CPC, autoriza a interposição de recurso pelo Ministério Público nos processos em que é parte, bem como naqueles em que oficiou como fiscal da lei, como é o caso em apreço. Neste sentido também é o entendimento consagrado na Súmula nº 99 do C. STJ. III. A hipótese aceita a medida processual manejada pelo Órgão Ministerial a esta E. Seção Especializada (agravo legal), habilitando-se o recurso ao reexame da matéria impugnada, nos termos do par. único do art. 120 do CPC. IV. A competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente apenas entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção do segurado prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal (delegação de competência à Justiça Estadual). Neste sentido, a Súmula nº 689 da Suprema Corte. V. A norma insculpida no art. 109, § 3º, tem por escopo garantir o exercício do direito de ação ao hipossuficiente. Assim, não é facultado ao segurado optar, por mera conveniência, entre as diversas Subseções Judiciárias que compõem a Seção Judiciária da respectiva unidade federativa, sob pena de desvirtuar os princípios e normas constitucionais preconizados nos arts. 5º, XXXV e 109, § 3º, que resguardam o amplo acesso à Justiça, implicando, inclusive, em ofensa ao princípio do juiz natural e às normas constitucionais que regem a distribuição da competência. VI. A parte autora da demanda previdenciária tem domicílio no município de Taubaté, sede de Vara Federal (Juízo Suscitante), não podendo ajuizar a demanda previdenciária no Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Campos/SP, que não*

*possui jurisdição sobre tal município, nem se situa na capital do Estado-Membro. Cuida-se de competência funcional (absoluta) e não territorial (relativa), sendo insuscetível de prorrogação, o que admite a declaração da incompetência de ofício, na forma do art. 113 do CPC. VII. É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta Corte, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII. Agravo legal do Ministério Público Federal não provido." (grifei)(CC 00057423020134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Dessa forma, o autor possui a faculdade de promover o ajuizamento da ação perante a Justiça Federal do município de sua residência ou junto ao Juízo Federal da Capital do Estado.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 2ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Comunique-se o Juízo Suscitante.

Encaminhem-se os autos ao Juízo Suscitado, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023971-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023971-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP297583 ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : PAULO ROBERTO PINHEIRO  
ADVOGADO : SP287652 PAULA OLIVEIRA PINHEIRO  
No. ORIG. : 2009.03.99.010947-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 915/916: Ciência às partes da designação da audiência, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024129-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024129-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : RAIMUNDO RODRIGUES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP105934 ELIETE MARGARETE COLATO e outros(as)  
No. ORIG. : 00007455820144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, bem como estando legitimamente representadas as partes, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos à parte autora e, sucessivamente, à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025074-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025074-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AUTOR(A) : CARLOS BERTOLINO DA CRUZ  
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.03244-2 2 Vr PIEDADE/SP

#### DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, em 15 (quinze) dias, quanto aos termos da contestação de fls. 93/105.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025658-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025658-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : EDIEL RODRIGUES ALVES  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH  
: SP279999 JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES  
No. ORIG. : 00089648420104039999 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Examino o pedido de antecipação de tutela formulado na inicial.

Trata-se de ação rescisória aforada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 485, V, do Código de Processo Civil, contra Ediel Rodrigues Alves, visando desconstituir a decisão terminativa proferida por esta Corte nos autos da ação previdenciária nº 2010.03.99.008964-5, com trânsito em julgado em 07.02.2014, que reconheceu o direito do requerido à desaposentação.

Pugna o requerente seja concedida a tutela antecipada *in limine* para suspender a revisão e a implantação do novo benefício, bem como a suspensão da futura execução do julgado rescindendo, até o final julgamento da presente rescisória. Sustenta que a execução do julgado lhe impõe gravame, ante a irreversibilidade do dano, dada a impossibilidade de restituição dos valores pagos à parte requerida no caso da procedência da presente ação rescisória. Alega o *fumus boni iuris* consubstanciado na decadência do direito à revisão, ante o transcurso do prazo previsto no art. 103 da Lei 8.213/91, bem como na vedação existente na Lei de Benefícios ao emprego das contribuições vertidas posteriormente à aposentação, a ofensa aos princípios do ato jurídico perfeito, a segurança jurídica e da legalidade estrita dos atos administrativos, além do princípio da solidariedade e universalidade no custeio do sistema previdenciário, sem a contrapartida direta ao contribuinte na forma de aposentadoria, típica das relações de direito privado.

Dispensada a realização do depósito prévio, o requerido foi regularmente citado e apresentou contestação, arguindo, em preliminar, ser o INSS carecedor da ação, ante o óbice da Súmula nº 343 do STF. No mérito, aduziu a improcedência do pleito rescisório, afirmando se tratar de direito patrimonial disponível, não havendo óbice à renúncia do benefício pelo segurado, sem a exigência de devolução dos valores percebidos, ante os efeitos *ex nunc* do ato.

Feito o breve relatório, decido.

A concessão de tutela antecipada em sede de ação rescisória, em face do que dispõe o artigo 489 do Código de Processo Civil, constitui medida de caráter excepcional, ante a intangibilidade da coisa julgada material, impondo a demonstração da imprescindibilidade da medida, além da existência de prova inequívoca acerca da verossimilhança do pleito formulado, aliada ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação, requisitos previstos no art. 273 do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, os elementos de convicção coligidos à inicial não demonstram a presença da verossimilhança das alegações.

A viabilidade da ação rescisória fundada na violação a disposição literal de lei decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

Neste aspecto, não se pode reconhecer tenha o julgado rescindendo incorrido a hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do artigo 485 do CPC, pois não veiculou interpretação absolutamente errônea da norma regente da matéria, não configurando a violação a literal disposição de lei a mera injustiça ou má apreciação das provas, ou o fato de haver divergência jurisprudencial quanto à tese adotada no julgado rescindendo.

Ainda que o tema esteja pendente de julgamento perante o Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil (repercussão geral da questão constitucional), por sua contrariedade à Constituição Federal (Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, rel. Ministro Ayres Britto, DJe de 26.4.2012), a orientação adotada no julgado rescindendo perfilhou a diretriz jurisprudencial firmada no C. Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu*

trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

Assim, afasto a verossimilhança do pleito antecipatório da tutela em relação ao art. 485, V, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, INDEFIRO a antecipação de tutela requerida.

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026344-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026344-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : MARTHA MAGDALENA ALVAREZ GUEDES  
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00114264520124036183 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santo André/SP e como suscitado o Juízo da 4ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Consta dos autos que Martha Magdalena Alvarez Guedes, residente e domiciliado no município de Santo André/SP ajuizou ação visando a revisão de aposentadoria em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS perante uma das Varas Previdenciárias da Subseção Judiciária de São Paulo.

O processo foi distribuído junto à 4ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, que acolheu exceção interposta pelo INSS e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Santo André/SP, tendo em vista a autora

residir naquela cidade.

Por seu turno, o Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santo André/SP suscitou o presente Conflito de Competência às fls. 03/06, sob o fundamento de que a Súmula n.º 689 do Supremo Tribunal Federal permite o ajuizamento de ação contra o INSS perante o juízo federal do seu domicílio ou em uma das varas federais da Capital do Estado-Membro. Afirma que *"a competência tratada nos autos é de foro, e, conseqüentemente, competência relativa"*, de modo que *"cabe ao autor eleger o local do ajuizamento da ação contra o INSS"* (fls. 03/06).

Os autos foram distribuídos a este Relator em 29.10.2014.

Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fl. 10).

O Juízo Suscitado prestou informações à fl. 13.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 15/17, opinando pela procedência do Conflito de Competência.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

O caso sob análise versa sobre a competência das Varas Federais da Capital para o processamento de ação previdenciária, quando o município de residência da parte autora for sede de Vara Federal.

O Colendo Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de manifestar-se, no sentido de que o segurado tem a faculdade de ajuizar ação previdenciária nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro ou perante o Juízo Federal do seu domicílio, conforme o enunciado da Súmula n.º 689, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro"*.

Por outro lado, esta Corte Regional tem entendimento pacífico de que a divisão territorial da Justiça Federal em subseções constituiu critério de natureza territorial, sendo, portanto, de competência relativa, de forma que não pode ser declinada de ofício. Nesse sentido, é o teor da Súmula n.º 23 do TRF 3ª Região, a seguir transcrita:

*"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ"*.

A 3ª Seção desta Corte, quando instada, vem se manifestando de forma uníssona que a parte segurada pode ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal na Capital do Estado, ainda que o município em que reside seja sede de Vara Federal.

Nessa linha é o julgado abaixo colacionado:

*"AGRAVO LEGAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ART. 120, PAR. ÚNICO, DO CPC. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CABIMENTO DO AGRAVO LEGAL. NATUREZA DA COMPETÊNCIA ENTRE AS SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. I. Computar-se-á o prazo em dobro para recorrer quando a parte for o Ministério Público (CPC, art. 188). O Parquet Federal tomou ciência da decisão agravada em 14.06.2013 - sexta-feira, sendo certo que o prazo de dez dias para interpor o presente agravo iniciou em 17.06.2013 e findou em 26.06.2013, nos termos dos art. 120, parágrafo único c.c o art. 184, ambos do CPC. Interposto o presente agravo 26.06.2016, mostra-se tempestivo o recurso. II. Evidencia-se a legitimidade recursal do Ministério*

*Público Federal para interpor o agravo legal previsto no art. 120, par. único, do CPC, dada a sua intervenção obrigatória nos autos de Conflito de Competência, conforme preconiza o parágrafo único do art. 116 do CPC. Ademais, o art. 499, § 2º, do CPC, autoriza a interposição de recurso pelo Ministério Público nos processos em que é parte, bem como naqueles em que oficiou como fiscal da lei, como é o caso em apreço. Neste sentido também é o entendimento consagrado na Súmula nº 99 do C. STJ. III. A hipótese aceita a medida processual manejada pelo Órgão Ministerial a esta E. Seção Especializada (agravo legal), habilitando-se o recurso ao reexame da matéria impugnada, nos termos do par. único do art. 120 do CPC. **IV. A competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente apenas entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção do segurado prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal (delegação de competência à Justiça Estadual). Neste sentido, a Súmula nº 689 da Suprema Corte. V. A norma insculpida no art. 109, § 3º, tem por escopo garantir o exercício do direito de ação ao hipossuficiente. Assim, não é facultado ao segurado optar, por mera conveniência, entre as diversas Subseções Judiciárias que compõem a Seção Judiciária da respectiva unidade federativa, sob pena de desvirtuar os princípios e normas constitucionais preconizados nos arts. 5º, XXXV e 109, § 3º, que resguardam o amplo acesso à Justiça, implicando, inclusive, em ofensa ao princípio do juiz natural e às normas constitucionais que regem a distribuição da competência. VI. A parte autora da demanda previdenciária tem domicílio no município de Taubaté, sede de Vara Federal (Juízo Suscitante), não podendo ajuizar a demanda previdenciária no Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Campos/SP, que não possui jurisdição sobre tal município, nem se situa na capital do Estado-Membro. Cuida-se de competência funcional (absoluta) e não territorial (relativa), sendo insuscetível de prorrogação, o que admite a declaração de incompetência de ofício, na forma do art. 113 do CPC. VII. É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta Corte, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII. Agravo legal do Ministério Público Federal não provido." (grifei)(CC 00057423020134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)***

Dessa forma, o autor possui a faculdade de promover o ajuizamento da ação perante a Justiça Federal do seu município de residência ou junto ao Juízo Federal da Capital do Estado.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 4ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Comuniquem-se os Juízos suscitante e suscitado.

Após o cumprimento das formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0030036-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030036-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : CLAUDIA REGINA VIEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP191839 ANDRÉ LUIS GUERRA e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00060951420144036183 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP e como suscitado o Juízo da 5ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Consta dos autos que Cláudia Regina Vieira de Souza, residente e domiciliada no município de Guarulhos/SP ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição perante uma das Varas Previdenciárias da Subseção Judiciária de São Paulo (fls. 02/12).

O Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos subjacentes à Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, sob o fundamento de que *"a instalação de nova Vara Federal é pautada por razões de ordem pública, as quais subsidiam a determinação da competência de juízo ou funcional (princípio do juízo natural), da forma como disciplinado pelas normas de organização judiciária. Com efeito, existindo Vara Federal instalada no município em que domiciliada a parte autora, a competência deste órgão é absoluta"* (fls. 77/82).

Por seu turno, o Juízo Federal da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP suscitou o presente Conflito de Competência às fls. 86/88, sob o fundamento de que *"a competência territorial, por sua vez, é determinada no momento em que a ação é proposta, por tratar-se de competência relativa (Súmula nº 33 do STJ), tampouco alterada à revelia da autora, a quem é lícito acionar a União Federal na seção judiciária onde houver ocorrido o ato ou fato, sob pena de ferir-se o princípio do juízo natural, especialmente quando, como na hipótese, não se vislumbra prejuízo de qualquer espécie à ré. Ademais, cabe à autora a escolha em demandar contra a União tanto no foro da capital do Estado como no foro em que for domiciliada, por tratar-se de critério territorial de distribuição de competência."*

Os autos foram distribuídos a este Relator em 19.12.2014.

Em razão do encaminhamento da integralidade dos autos a esta Corte, não foram requisitadas informações do Juízo Suscitado e, uma vez que não havia questões urgentes a serem dirimidas, deixou-se de designar juízo provisório para a resolução das questões iminentes, conforme previsão do artigo 120 do Código de Processo Civil (fl. 91).

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 95/97, opinando pela procedência do Conflito de Competência.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

O caso sob análise versa sobre a competência das Varas Federais da Capital para o processamento de ação previdenciária, quando o município de residência da parte autora for sede de Vara Federal.

O Colendo Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de manifestar-se, no sentido de que o segurado tem a faculdade de ajuizar ação previdenciária nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro ou perante o Juízo Federal do seu domicílio, conforme o enunciado da Súmula n.º 689, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro"*.

Por outro lado, esta Corte Regional tem entendimento pacífico de que a divisão territorial da Justiça Federal em

subseções constituiu critério de natureza territorial, sendo, portanto, de competência relativa, de forma que não pode ser declinada de ofício. Nesse sentido, é o teor da Súmula n.º 23 do TRF 3ª Região, a seguir transcrita:

*"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ".*

A 3ª Seção desta Corte, quando instada, vem se manifestando de forma uníssona que a parte segurada pode ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal na Capital do Estado, ainda que o município em que reside seja sede de Vara Federal.

Nessa linha é o julgado abaixo colacionado:

*"AGRAVO LEGAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ART. 120, PAR. ÚNICO, DO CPC. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CABIMENTO DO AGRAVO LEGAL. NATUREZA DA COMPETÊNCIA ENTRE AS SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. I. Computar-se-á o prazo em dobro para recorrer quando a parte for o Ministério Público (CPC, art. 188). O Parquet Federal tomou ciência da decisão agravada em 14.06.2013 - sexta-feira, sendo certo que o prazo de dez dias para interpor o presente agravo iniciou em 17.06.2013 e findou em 26.06.2013, nos termos dos art. 120, parágrafo único c.c o art. 184, ambos do CPC. Interposto o presente agravo 26.06.2016, mostra-se tempestivo o recurso. II. Evidencia-se a legitimidade recursal do Ministério Público Federal para interpor o agravo legal previsto no art. 120, par. único, do CPC, dada a sua intervenção obrigatória nos autos de Conflito de Competência, conforme preconiza o parágrafo único do art. 116 do CPC. Ademais, o art. 499, § 2º, do CPC, autoriza a interposição de recurso pelo Ministério Público nos processos em que é parte, bem como naqueles em que oficiou como fiscal da lei, como é o caso em apreço. Neste sentido também é o entendimento consagrado na Súmula nº 99 do C. STJ. III. A hipótese aceita a medida processual manejada pelo Órgão Ministerial a esta E. Seção Especializada (agravo legal), habilitando-se o recurso ao reexame da matéria impugnada, nos termos do par. único do art. 120 do CPC. IV. A competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente apenas entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção do segurador prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal (delegação de competência à Justiça Estadual). Neste sentido, a Súmula nº 689 da Suprema Corte. V. A norma inculpada no art. 109, § 3º, tem por escopo garantir o exercício do direito de ação ao hipossuficiente. Assim, não é facultado ao segurador optar, por mera conveniência, entre as diversas Subseções Judiciárias que compõem a Seção Judiciária da respectiva unidade federativa, sob pena de desvirtuar os princípios e normas constitucionais preconizados nos arts. 5º, XXXV e 109, § 3º, que resguardam o amplo acesso à Justiça, implicando, inclusive, em ofensa ao princípio do juiz natural e às normas constitucionais que regem a distribuição da competência. VI. A parte autora da demanda previdenciária tem domicílio no município de Taubaté, sede de Vara Federal (Juízo Suscitante), não podendo ajuizar a demanda previdenciária no Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Campos/SP, que não possui jurisdição sobre tal município, nem se situa na capital do Estado-Membro. Cuida-se de competência funcional (absoluta) e não territorial (relativa), sendo insuscetível de prorrogação, o que admite a declaração de incompetência de ofício, na forma do art. 113 do CPC. VII. É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta Corte, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII. Agravo legal do Ministério Público Federal não provido." (grifei)(CC 00057423020134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Dessa forma, o autor possui a faculdade de promover o ajuizamento da ação perante a Justiça Federal do município de sua residência ou junto ao Juízo Federal da Capital do Estado.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 5ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Comunique-se o Juízo Suscitante.

Encaminhem-se os autos ao Juízo Suscitado, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031714-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031714-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AUTOR(A) : PAULO PEREIRA DE CAMARGO  
ADVOGADO : MS005970 NELMI LOURENCO GARCIA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00146569820094039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para as razões finais, nos termos do art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

II - Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032439-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032439-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : CLAUDIA PEDRASSOLI RODRIGUES  
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO  
No. ORIG. : 00093042320134039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ante a declaração de fls. 169, DEFIRO à requerida os benefícios da Justiça gratuita.

De outra parte, verifico que não houve o transcurso do prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, contado a partir da data do trânsito em julgado do V.Acórdão rescindendo, 12.07.2013 (fls. 123) e o ajuizamento do feito, ocorrido em 19.12.2014.

Trata-se de ação rescisória aforada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 485,

V, do Código de Processo Civil, contra Claudia Pedrassoli Rodrigues, visando desconstituir a decisão terminativa proferida pela Exma. Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, integrante a Egrégia 10ª Turma desta Corte, nos autos da ação previdenciária nº 2013.03.99.009304-2, que reconheceu o direito da requerida à concessão de aposentadoria por idade urbana, nos termos do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/91.

Sustenta o INSS ofensa à disposição literal do art. 55, § 2º da Lei nº 8.213/91, em razão da utilização do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 para efeito de carência. Pugna pela desconstituição do julgado rescindendo e, em sede de juízo rescisório, seja proferido novo julgamento no sentido da improcedência do pedido originário.

Citada, a requerida apresentou contestação em que afirma a improcedência da ação rescisória, invocando a orientação jurisprudencial firmada no C. STJ, no sentido da admissibilidade do cômputo do labor rural sem contribuição para fins de aposentadoria por idade nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, acrescentados pela Lei nº 11.718/08. Sustenta ter completado 60 anos no ano de 2005 e comprovado o labor rural no período de 1962 a 1970, bem como o recolhimento de 67 contribuições em atividades urbanas, superando assim a carência de 144 contribuições prevista no art. 142 da Lei de Benefícios.

Feito o breve relatório, decido:

O art. 285-A do Código de Processo Civil permite ao Juiz reconhecer a improcedência de plano do pedido, sem a necessidade da citação do réu, *in verbis* "*Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos ...*", cuja aplicabilidade às ações rescisórias julgadas improcedentes monocraticamente encontra respaldo na orientação jurisprudencial da Egrégia 3ª Seção, consoante os precedentes seguintes: AR 0002367.89.2011.4.03.0000, julg. 08.02.2011 - Rel. Des.

Federal Vera Jucovsky; AR 0000490-17.2011.4.03.0000, julg. 09.02.2011, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e AR 0029430-26.2010.4.03.0000, julg. 24.09.2010, Rel. Des. Federal Vera Jucovsky).

O fato de ter ocorrido a citação da parte ré na ação rescisória não afasta o cabimento do julgamento com base no art. 285-A do CPC, pois exigível a citação do réu para oferecer contrarrazões nos feitos julgados perante instâncias ordinárias no caso de interposição de apelação em face da sentença liminar de improcedência, de forma que cabível o contraditório prévio nos feitos submetidos à competência originária dos Tribunais, em que inexistente tal espécie recursal.

A Egrégia 3ª Seção desta Corte tem referendado o julgamento fundado no art. 285-A do CPC mesmo após concluída a instrução:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A decisão agravada menciona expressamente que esta Corte já se manifestou de maneira favorável à utilização das disposições contidas no art. 285-A do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória.*

*2. Se o objetivo do art. 285-A é dar maior celeridade a prestação jurisdicional, de maneira que autoriza o magistrado a fulminar a lide manifestamente improcedente antes mesmo da citação da parte contrária, com muito mais razão se mostra sua utilização após a completa instrução processual, quando já foram assegurados o contraditório e a ampla defesa.*

*3. Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, tendo caminhado no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto, em conformidade com o entendimento aplicável ao caso dos autos.*

*4. Agravo regimental improvido."*

*(AR 7083, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 06.11.2013)*

Quanto à questão de fundo, dispõe o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

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

*(...)*

*V - violar literal disposição de lei".*

A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do CPC decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

No caso sob exame, sobressai manifesta a conformidade do julgado rescindendo aos ditames do art. 48, §§ 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, com a redação instituída pela Lei nº 11.718/08, expressamente invocada como fundamento para a concessão do benefício, nos termos seguintes:

*"A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.*

*Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.*

*Tendo a autora nascido em 13/02/1945, implementou o requisito idade (60 anos) em 13/02/2005.*

*A carência é de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2005 (tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91)."*

Em seguida, reconheceu a qualificação da requerida como trabalhadora rural nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, sem registro em CTPS, no período compreendido entre os anos de 1962 e 1970.

A referido período, somou o período em que a requerida esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual, por sucessivos períodos entre os anos de 2003 e 2008, conforme documentos juntados na ação originária, concluindo que, ao completar a idade de 60 anos, possuía a carência em número de meses superior ao exigido.

Assim, o julgado rescindendo reconheceu o direito da requerida à concessão da aposentadoria por idade híbrida, inovação trazida pela Lei n. 11.718/2008, que permite às categorias de trabalhadores urbanos e rurais mesclar o período urbano com o período rural para implementar a carência mínima exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, alinhando-se à orientação jurisprudencial já firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça acerca do tema, a teor dos julgados seguintes:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.***

*I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.*

*II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).*

*III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.*

*IV. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)*

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CARÊNCIA. MOMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. LABOR URBANO OU RURAL. INDIFERENÇA. CONTRIBUIÇÃO SOBRE TEMPO RURAL. DESNECESSIDADE.***

*I. Esta Segunda Turma firmou entendimento segundo o qual "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei n. 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei n. 8.213/1991)."*

REsp 1.407.613/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 28/11/2014.

2. Do mesmo modo, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei n. 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições." (idem, ibidem) 3. Mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015)

Como se vê, restou de plano afastada a alegada violação à literal disposição do art. 55, § 2º da Lei de Benefícios, diante da manifesta conformidade do julgado rescindendo com artigo art. 48, §§ 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, com a redação instituída pela Lei nº 11.718/08.

Das razões aduzidas na petição inicial não se pode reconhecer tenha o julgado rescindendo incorrido a hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do artigo 485 do CPC, pois não veiculou interpretação absolutamente errônea da norma regente da matéria, não configurando a violação a literal disposição de lei a mera injustiça ou má apreciação das provas.

Nesse sentido a orientação pacífica da Egrégia Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRETENSÃO DE NOVA ANÁLISE DO CASO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.*

- (...).

- (...)

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

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0008904-67.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 22/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014)

*"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO. PEDIDO DE RESCISÃO QUE DEPENDE DE REEXAME DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA QUE SE JULGA IMPROCEDENTE .*

1) *Na ação rescisória, não se examina o direito da parte, mas a decisão passada em julgado, que só se rescinde nos específicos casos do art. 485 do CPC.*

2) *Os dispositivos tidos por violados (arts. 157, IX, da CF de 1946, e 165, X, da CF de 1967, e arts. 55, § 3º, e 106, da Lei 8213/91) só se aplicam a quem tenha exercido atividade laboral (no caso, rural).*

3) *O colegiado, analisando as provas (material e testemunhal), concluiu que, no período questionado (de 2/12/1964 a 1/11/1975), o autor não era trabalhador rural, mas estudante.*

4) *Logo, não há como concluir que tenha havido violação a literal disposição de lei ou erro de fato, pois que, além da controvérsia sobre o tema, houve pronunciamento judicial sobre ele.*

5) *A má apreciação da prova não autoriza o exercício da ação rescisória.*

6) *Ação rescisória que se julga improcedente ."*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0046332-25.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2013)

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO DE RESCISÃO COM BASE EM VIOLAÇÃO À LEI RESCISÃO QUE DEPENDE DE REEXAME DA CAUSA ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE . APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC.*

1) *Se o julgador da ação originária, analisando as provas colhidas naquela demanda, concluiu que a atividade exercida pelo obreiro (Chefe de Manutenção) estava sujeita a agentes insalubres, não cabe ao julgador da rescisória afirmar o contrário, pois que, para isso, teria de reexaminá-la (provas, fundamentos, etc.), o que não corresponde a nenhuma das causas de rescisão elencadas no art. 485 do CPC.*

2) *Ainda que se concluísse que a especialidade da atividade se concentrava em determinados períodos da jornada de trabalho do obreiro, o julgador da rescisória não poderia afirmar que houve violação à lei, pois que, para isso, teria que se filiar a uma das tantas possíveis correntes que têm por especial a totalidade ou a parcialidade da jornada sob tais agentes. Assim, se a interpretação da norma não destoou do razoável, não há como acoimar o julgado de violador da lei.*

3) *Tratando-se de demanda em que o acolhimento do pedido de rescisão do julgado depende de reexame da causa originária, não há como vislumbrar venha a ser acolhido pelo colegiado desta Terceira Seção, razão pela*

qual não há sentido em se movimentar toda a máquina judiciária para, ao final, chegar ao único resultado tantas vezes aqui proclamado. Inteligência do art. 285-A do CPC.

4) Agravo regimental improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0014751-16.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013)

No mesmo sentido a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURAÇÃO. JULGADO FUNDADO NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. NOVO REJULGAMENTO DA CAUSA EM RESCISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO DE ÍNDOLE RESTRITA. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. (...).

2. A violação a literal dispositivo de lei autoriza o manejo da ação rescisória apenas se do conteúdo do julgado que se pretende rescindir extrai-se ofensa direta a disposição literal de lei, dispensando-se o reexame de fatos da causa.

3. Demanda rescisória não é instrumento hábil a rediscutir a lide, pois é de restrito cabimento, nos termos dos arts. 485 e seguintes do CPC.

4. Decisão recorrida que deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, tendo em vista a ausência de argumentos novos aptos a modificá-la.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 450.787/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 26/05/2014)

Ante o exposto, com fulcro no Art. 285-A do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE a presente ação rescisória.

Condeno a parte autora no pagamento de honorários advocatícios que fixo moderadamente em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000738-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000738-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LIGIA CHAVES MENDES HOSOKAWA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : MARIA DE LOURDES FANTE  
No. ORIG. : 00349694620104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Por possuir personalidade jurídica de direito público interno (autarquia), com os mesmos privilégios e prerrogativas do ente estatal que o instituiu, o INSS se encontra desobrigado do depósito de que trata o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, a teor do parágrafo único do mesmo dispositivo legal. Sobre a questão, aplica-se o enunciado da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça: "**Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS**".

2. A apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela será procedida após o oferecimento de resposta da

parte contrária, em homenagem ao princípio do contraditório.

3. Considerando os termos do artigo 491 do Código de Processo Civil e do artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se o réu para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002538-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002538-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : SILVANA APARECIDA ROMANO ZIBIANI e outros(as)  
: SILVIA CRISTINA ROMANO  
: SIRLENE NATALINO ROMANO RODRIGUES  
: MARLINDA DOS SANTOS OLIVEIRA  
: SILMARA ADRIANA ROMANO GASQUES  
: REGINALDO DOS SANTOS ROMANO  
ADVOGADO : SP245831 HEITOR LUCIANO BOTÃO GIMENES  
SUCEDIDO(A) : RAIMUNDA LEANDRO DOS SANTOS ROMANO falecido(a)  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP  
No. ORIG. : 08.00.00014-6 1 Vr URANIA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes a especificarem a produção de provas, **no prazo de 10 (dez) dias**, justificando-as.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00035 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002663-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002663-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : EUBER DUTRA DA ROCHA  
ADVOGADO : SP318687 LEONARDO RODRIGUES DIAS SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00001730420154036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos e como suscitado o Juízo da 1ª Vara Federal de São José dos Campos.

Consta dos autos que Euber Dutra da Rocha, residente e domiciliado em Jacareí, ajuizou ação previdenciária objetivando a conversão de tempo de serviço especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Na oportunidade, requereu que a ação fosse "*distribuída à e. 2ª Vara Federal, haja vista anterior distribuição do processo nº 0006541-97.2013.403.6103 em 08/08/2013 para a 2ª Vara Federal desta Comarca e, em despacho o magistrado alegou incompetência daquele Juízo, determinou a baixa e redistribuição para o Juizado Especial Federal que após o trâmite processual, extinguiu o feito sem exame do mérito*" (fls. 07/16).

O feito foi distribuído perante à Primeira Vara Federal de São José dos Campos/SP, que determinou sua remessa à Segunda Vara Federal da mesma Subseção Judiciária (fl. 20).

O Juízo da Segunda Vara Federal de São José dos Campos não reconheceu a prevenção apontada e suscitou o presente Conflito de Competência (fls. 21/22).

O incidente foi distribuído a este Relator em 24.02.2015 (fl. 23).

O MM. Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fl. 24).

Foram prestadas informações às fls. 25/26.

O Ministério Público Federal, em parecer acostado às fls. 28/30, manifestou-se pela improcedência do presente Conflito de Competência.

### **É o Relatório.**

#### **Decido.**

O Conflito de Competência deve ser julgado procedente.

O artigo 253, inciso II, do Código de Processo Civil determina que:

*"Art. 253. Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:*

*(...)*

*II - quando tendo sido extinto o processo sem julgamento do mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda."*

Pois bem.

Conforme se infere do dispositivo legal acima transcrito, a extinção de processo sem julgamento do mérito determinará a distribuição por dependência das causas em que houver reiteração do pedido, mesmo que em litisconsórcio com outros autores ou ainda que os réus da demanda sejam parcialmente diferentes.

A primeira ação ajuizada pela parte autora fora distribuída à Segunda Vara Federal de São José dos Campos/SP, que declinou de sua competência para a Primeira Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária, tendo em vista o valor atribuído à causa.

No Juizado Especial Federal o processo foi extinto sem julgamento do mérito, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, e 284, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, em razão da parte não ter cumprido determinação judicial, no sentido de providenciar a juntada integral do processo administrativo à ação judicial.

Destaco que a simples determinação de redistribuição de processo não configura hipótese de extinção do feito sem julgamento do mérito. Nesse sentido, o artigo 267 do Código de Processo Civil, ao dispor sobre as hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, não faz referência à decisão que determina a redistribuição de processo a outro juízo.

Na extinção do processo sem julgamento do mérito, o Magistrado faz análise preliminar das condições da ação e pressupostos processuais, de modo a aferir os requisitos de admissibilidade do processo. Fredie Didier Jr. leciona que *"antes de decidir o mérito, o magistrado deverá verificar se estão presentes os chamados requisitos de admissibilidade do exame do mérito (condições da ação e pressupostos processuais). Trata-se de análise preliminar (e, pois, obrigatória) à análise do mérito. Quando reconhece existente qualquer das causas constantes do rol do art. 267 do CPC, o juiz constata a impossibilidade de julgar/resolver o pedido do demandante. Profere, neste caso, decisões terminativas ("sentenças processuais")"* (in Curso de Direito Processual Civil, volume 1, 16ª ed., rev., amp. e atu. Editora JusPodivm: Salvador, 2014, p. 581).

No caso, o processo foi extinto sem julgamento do mérito pelo Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos/SP, conforme a decisão proferida às fls. 18/19. Assim, caso o valor da causa atribuído à ação subjacente fosse menor do que 60 salários mínimos, o que não é a situação, a prevenção, na verdade, seria do Juizado Especial Federal e não da Segunda Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos, tendo em vista o disposto no artigo 253, inciso II, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA ANTERIOR CONTENDO O MESMO PEDIDO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PREVENÇÃO CONFIGURADA. ART. 253, II, DO CPC. I - A Lei n. 11.280, publicada em 17/2/2006, deu nova redação ao inciso II do art. 253 do CPC, para fixar duas hipóteses de distribuição por dependência entre causas de qualquer natureza: quando houver desistência da ação e quando houver alguma forma de extinção do processo sem julgamento do mérito, ainda que por inadequação da via eleita. II - O diploma legal que rege prevenção deve ser interpretado no sentido da primazia do Principio do Juiz Natural, que deve ser aquele que primeiro conheceu da pretensão autoral. O legislador, em momento algum fez menção à intenção subjetiva do autor, ele tão somente, de forma literal, estabeleceu que "distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido". Assim, não há espaço para questionamentos, a regra é de clareza solar (CC 0067611-19.2011.4.01.0000/MG, TRF1, PRIMEIRA SEÇÃO, 11/05/2012). III - Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Subseção Judiciária de São João Del Rei - MG, suscitante." (CC 00144956420124010000, JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:09/11/2012 PAGINA:374.)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PROPOSTA COM VISTAS AO RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA ANTERIOR CONTENDO MESMO PEDIDO. DENEGADA A ORDEM. NÃO SE CONFIGURA A HIPÓTESE DE PREVENÇÃO, UMA VEZ JÁ OCORRIDO O JULGAMENTO DO WRIT. AFASTADA A HIPÓTESE DE DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA JÁ QUE NÃO SE TRATA DE JULGAMENTO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. I - Não se configura a hipótese de prevenção, na medida em que o mandado de segurança anteriormente impetrado já foi julgado, com apreciação do mérito, segundo consta, tendo sido denegada a ordem. II - Se o mandado de segurança, que motivou a distribuição da ação ordinária por dependência, já foi julgado, não há falar de prevenção, cuja finalidade há de ser evitar decisões contraditórias, que não é o caso. III - Por outro lado, não seria hipótese de distribuição por dependência, na forma prevista no art. 253 do CPC, já que o mandado de segurança foi extinto com apreciação do mérito. IV - A Lei n. 11.280/2006 deu nova redação ao inciso II do art. 253 do CPC, para fixar duas hipóteses de distribuição por dependência entre causas de qualquer natureza: quando houver desistência da ação e quando houver alguma forma de extinção do processo sem julgamento do mérito. V - Não verificada a hipótese legal, não se admite a distribuição por dependência, fixando-se a competência do MM. Juízo suscitado." (CC 200802010133908, Desembargadora Federal ANDREA CUNHA ESMERALDO, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data.:07/05/2009 - Página.:80.)*

Embora o *Parquet* Federal tenha se manifestado no sentido de julgar improcedente o presente Conflito de Competência, a fundamentação do parecer fora de que teria sido o Juízo Federal da Segunda Vara de São José dos

Campos o órgão que julgara o primeiro processo extinto sem julgamento do mérito, o que, todavia, não ocorreu (fl. 29 verso).

Portanto, considerando que o Juízo Federal da Segunda Vara de São José dos Campos apenas declinou da competência, tendo remetido o feito ao Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária, onde ali fora extinto sem julgamento do mérito, bem como o fato que o valor da causa da ação subjacente ultrapassa 60 salários mínimos (R\$ 60.000,00), é de ser julgado procedente o presente Conflito de Competência.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o Conflito de Competência, declarando competente o d. Juízo Suscitado, qual seja, a Primeira Vara Federal de São José dos Campos/SP.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00036 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002738-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002738-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR(A) : SERGIO RENOFIO  
ADVOGADO : SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2004.03.99.004214-8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Sérgio Renóbio contra a decisão proferida a fls. 347/348, que julgou extinta a presente rescisória sem exame do mérito.

Alega que "*o acórdão rescindendo decidiu que a prescrição quinquenal deveria ser considerada a contar da data do ajuizamento da demanda. Nesse sentido, boa parte das parcelas em atraso que deveriam receber a incidência da correção monetária seriam alcançadas pela prescrição.*" (fls. 353)

Assevera que a "*ação foi ajuizada em 2002, de modo que somente poderia ser cobrada a correção das parcelas vencidas no período de 1997 a 1999. Porém, o benefício foi concedido em 1994, sendo que foram pagas parcelas entre 1994 a 1999. Portanto, seria impossibilitada a cobrança da correção monetária das parcelas referentes aos anos de 1994 a 1996.*" (fls. 353)

Afirma que, "*tendo em vista que a determinação para a observância da prescrição constou do acórdão rescindendo, a contar da data do ajuizamento da demanda, infere-se, portanto, que a exordial guarda total relação com a decisão posta sob análise desta seção.*" (fls. 353)

Pleiteia "*seja aclarado o julgado no tocante à determinação para que fosse respeitada a prescrição quinquenal, a contar do ajuizamento da demanda, constante do v. aresto rescindendo.*" (fls. 353)

Passo ao exame singular dos embargos de declaração, por se tratar de recurso interposto contra decisão monocrática, conforme entendimento já consagrado na jurisprudência pátria, *in verbis*:

*"A competência para julgamento dos embargos de declaração é sempre do órgão julgador que proferiu a decisão embargada. Assim, quando apresentados contra acórdão, é do colegiado, e não do relator, a competência para o seu julgamento. E é do relator, monocraticamente, aí sim, quando ofertados contra decisão singular."*  
(STJ, 4ª Turma, REsp nº 508.950-SC, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 12/8/03, DJU 29/9/03, p. 270)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. COMPETÊNCIA SINGULAR DO PRÓPRIO JULGADOR. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.*

*1. A competência para julgar embargos de declaração contra decisão do Relator é deste e não do órgão colegiado, sob pena de afastar-se a possibilidade de exame do próprio mérito da decisão. (REsp 332.655/MA, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, DJ 22.8.2005).*

*2. Agravo regimental não-provido."*

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AgRg no REsp 796201/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05/02/09, DJe 04/03/09)

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR, E NÃO DO ÓRGÃO COLEGIADO. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. ACÓRDÃO TORNADO SEM EFEITO.*

*1. A competência para julgamento dos embargos de declaração é sempre do órgão julgador que proferiu a decisão embargada (REsp 401.366/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.2.2003; REsp 332.655/MA, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 22.8.2005).*

*2. Embargos de declaração acolhidos para tornar sem efeito a decisão que apreciou o recurso por meio de decisão colegiada."*

(STJ, 1ª Turma, EDcl nos EDcl no REsp 817.979/MG, Rel. Min. Denise Arruda, j. 05/05/09, DJe 03/6/09)

Prefacialmente, destaco excerto da decisão embargada:

*"A parte autora, na demanda subjacente, pleiteou a condenação da autarquia ao pagamento de atualização monetária sobre diferenças quitadas administrativamente.*

*O pedido foi julgado improcedente neste E. Tribunal, conforme excertos do V. Aresto, que reproduzo:*

*'(...) É indubitoso que a questão envolvendo a atualização monetária dos benefícios pagos com atraso de mais de 45 dias é assunto surrado, expressa a vedação legal. Tal previsão tem como finalidade que as prestações do benefício não sejam corroidas pela inflação.*

*Pagas as prestações, após o prazo estabelecido no art. 41, § 6º e 7º, da Lei nº 8.213/91, sem a devida atualização monetária, impõe-se o acerto, à vista do teor da Súmula 8 desta E. Corte:*

.....  
*Neste caso, a Carta de Concessão / Memória de Cálculo (fls 10 e 11) indica que os documentos necessários à concessão foram regularizados em 17.08.99 e que após essa data o benefício foi corrigido nos termos do art. 41, § 6º e 7º da Lei nº 8.213/91.*

*Logo, a r. sentença não pode prevalecer.' (fls. 93)*

*O segurado, então, manejou a presente rescisória, cuja fundamentação trazida na exordial em nada se relaciona com o V. Aresto cuja desconstituição pretende.*

*Isso porque, conforme adrede exposto, a causa de pedir da presente actio relaciona-se ao pretense reconhecimento da prescrição quinquenal, enquanto as razões que conduziram à improcedência do pedido formulado no processo originário referem-se à ausência de atraso administrativo, a ensejar a incidência de correção monetária, considerada a data da regularização dos documentos necessários para o deferimento do benefício, que ocorreu em 17/8/99."*

É patente que o pedido deduzido no feito originário foi julgado improcedente em razão de o pagamento dos valores ter observado a incidência de correção monetária a partir de 17/8/99, data em que regularizados os documentos necessários à aposentação.

Outrossim, de uma simples leitura da inicial da presente *actio* - assim como dos embargos ora em análise -, apura-se que o segurado insurge-se contra o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar.

Contudo, a questão que se pretende debater mostra-se irrelevante para o caso concreto, tendo em vista que foi adotado o entendimento de que o Instituto efetuou, no âmbito administrativo, corretamente a quitação das quantias devidas, somente após a regularização dos documentos necessários à aposentação, em 17/08/99.

Dessa forma, considerando-se que os motivos que deram ensejo à propositura desta rescisória não se relacionam com os fundamentos da improcedência do pedido subjacente, não há como dar seguimento a esta demanda.

Igualmente, impossível acolher-se a pretensão da embargante pela via dos declaratórios, porquanto estes apenas se prestam a sanar obscuridade, contradição ou omissão ou, deveras excepcionalmente, modificar o julgado.

Nesse sentido, perfilham os seguintes Arestos:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Inexistentes as hipóteses do art. 535, do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração que têm nítido caráter infringente.*

*2. Os Embargos de Declaração não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão do julgado.*

*3. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1.203.417, Terceira Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 04/09/14, v.u., DJ-e 12/09/14)

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, II, DO CPC. ERRO MATERIAL E OMISSÕES INEXISTENTES. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI 8.213/91. LEI 9.528/97. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I. O voto condutor do acórdão apreciou, fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.*

*II. Inexistindo, no acórdão embargado, as omissões apontadas, nos termos do art. 535, II, do CPC, não merecem ser acolhidos os embargos de declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo do embargante com as conclusões do decisor.*

*III. 'Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade, contradição ou erro material. A concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente. Não se prestam, contudo, para revisar a lide. Hipótese em que a irrisignação da embargante resume-se ao mero inconformismo com o resultado do julgado, desfavorável à sua pretensão, não existindo nenhum fundamento que justifique a interposição dos presentes embargos.'*

(STJ, EDcl no REsp 850.022/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma, DJU de 29/10/2007).

*IV. Refoge à competência do Superior Tribunal de Justiça apreciar suposta ofensa à matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal."*

(STJ, EDcl no AgRg no EREsp 1.073.085/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador Convocado do TJ/RJ), 3ª Seção, DJe de 23/05/2011).

*V. Embargos de Declaração rejeitados."*

(STJ, EDcl no Agravo no REsp nº 36.049, Sexta Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 16/10/12, v.u., DJ-e 29/10/12)

Assim, não ocorrentes as hipóteses legais contidas no artigo 535 do Código de Processo Civil, não merecem ser acolhidos os presentes embargos, motivo pelo qual nego-lhes provimento. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00037 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002843-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002843-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AUTOR(A) : MILTON DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00305256720104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, em 15 (quinze) dias, quanto aos termos da contestação de fls. 182/197.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
VALDECI DOS SANTOS  
Juiz Federal Convocado

00038 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004319-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004319-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : LUZIA VIRGINIA TONDATO  
ADVOGADO : SP176499 RENATO KOZYRSKI  
No. ORIG. : 00084898920144039999 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Não havendo outras provas a produzir, prossiga o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, ao autor e à ré, pelo prazo de dez (10) dias, para apresentação de suas razões finais.

Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal, para o oferecimento de parecer.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00039 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004728-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004728-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : ADEMIR ATILIO DA SILVA COELHO  
ADVOGADO : SP132744 ARMANDO FERNANDES FILHO e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP  
No. ORIG. : 00010640820154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela MMª. Juíza Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, nos autos do processo nº 0001064-08.2015.4.03.6141, ajuizado por Ademir Atílio da Silva Coelho em face do INSS, visando à revisão de benefício previdenciário.

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito de Praia Grande, tendo o MM. Juiz *a quo* declinado de sua competência, em razão da "instituição, na Comarca de São Vicente, da 41ª Subseção Judiciária da Justiça Federal no Estado de São Paulo, com criação e instalação, em 4 de novembro de 2011, do Juizado Especial Federal Cível de São Vicente e em 10 de outubro de 2014, da 1ª Vara Federal de São Vicente, com competência jurisdicional na esfera Federal Cível sobre os municípios de São Vicente e Praia Grande". (fls. 5)

A MMª. Juíza suscitante, por sua vez, assevera que "em municípios que não sejam sede de varas federais, as ações promovidas em face do INSS podem ser ajuizadas e processadas perante o Juízo de Direito do domicílio dos segurados ou beneficiários diante da delegação constitucional da competência." (fls. 3vº)

O Ministério Público Federal, em parecer elaborado pelo I. Procurador Regional da República Dr. José Leonidas Bellem de Lima, opinou pela procedência do conflito (fls. 22).

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo ao exame.

Inicialmente, destaco que o legislador constituinte - sempre com o escopo de facilitar o acesso dos segurados e seus beneficiários ao Poder Judiciário - estabeleceu no art. 109, §3º, da Constituição Federal que "Serão processadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem partes instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual." Trata-se de hipótese de competência federal delegada, ficando a critério do autor, a seu exclusivo talante, ajuizar a demanda na Justiça Federal ou na Justiça Estadual de seu domicílio.

Assim, dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do art. 109, §3º, da CF - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ao Poder Judiciário - é que subsiste ao autor o direito de utilizar-se da faculdade nela prevista, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Comarca de Praia Grande), foro do seu domicílio, ou optar pelo ajuizamento na Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da CF.

Não pode ser dada a essa norma constitucional interpretação que limite a opção a ser exercida pelo autor, criando-lhe qualquer tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Outro não é entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO.*

*Faculta-se ao autor, nos termos do art. 109, §3º, da Constituição, propor a ação ordinária para concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal a que pertence seu domicílio ou na Justiça Estadual deste, sempre que na comarca não houver Vara Federal instalada.*

(...)"

(CC 69.177, Terceira Seção, Rel. Juiz Convocado Carlos Fernando Mathias, j. 22/08/07, v.u., DJ 08/10/07, grifos meus)

No mesmo sentido, segue precedente deste E. Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPETÊNCIA .*

*O legislador constituinte faculta aos segurados ou beneficiários ajuizarem as ações previdenciárias no foro da comarca de seu domicílio, na hipótese desta não ser sede de Vara de Juízo Federal.*

*O art. 109, § 3º da CF encerra competência absoluta ao prescrever a possibilidade de opção do foro do domicílio do segurado, com exclusão de qualquer outro.*

*A parte autora tem domicílio pertencente à Comarca de Várzea Paulista, não se vislumbrando a competência da Comarca de Jundiaí para processamento e julgamento do feito.*

*Agravo de instrumento improvido."*

(AI nº 2003.03.00.024926-8, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, j. 22/02/10, v.u., DJe 17/3/10, grifos meus)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, declarando a competência do Juízo Estadual de Praia Grande/SP. Int. Comunique-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

2015.03.00.006253-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : WALDEMIR ALVES DE BRITO  
ADVOGADO : SP174250 ABEL MAGALHAES e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00043223120144036183 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP e como suscitado o Juízo da 6ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Consta dos autos que Waldemir Alves de Brito, residente e domiciliado no município de Guarulhos/SP ajuizou ação visando a concessão de benefício de aposentadoria especial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS perante uma das Varas Previdenciárias da Subseção Judiciária de São Paulo (fls. 05/30).

O Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos subjacentes à Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, em razão do caráter absoluto da competência, sob o fundamento de que *"o ajuizamento da ação no foro da capital, na hipótese em que o jurisdicionado reside em município sede de Subseção Judiciária, além de desprezitar as normas de organização judiciária (juiz natural) implica em dificuldades para a própria parte autora (participação dos atos dos processos e acompanhamento processual), como também reflete maiores custos para a administração pública (expedição de precatórias) e, inarredavelmente, prejuízo para a solução célere do processo"* (fls. 94/98).

Por seu turno, o Juízo Federal da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP suscitou o presente Conflito de Competência às fls. 02/04, sob o fundamento de que *"o deslocamento do processo onde foi proposta a ação, de ofício, somente se admite na hipótese de modificação de direito ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, por serem de natureza absoluta"*.

Os autos foram distribuídos a este Relator em 27.04.2015.

Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fl. 103).

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 106/109, opinando pela procedência do Conflito de Competência.

O Juízo Suscitado prestou informações às fls. 114/117.

O *Parquet* Federal reiterou à fl. 119 o parecer anteriormente ofertado.

**É o relatório.**

**Decido.**

O caso sob análise versa sobre a competência das Varas Federais da Capital para o processamento de ação previdenciária, quando o município de residência da parte autora for sede de Vara Federal.

O Colendo Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de manifestar-se, no sentido de que o segurado tem a faculdade de ajuizar ação previdenciária nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro ou perante o Juízo Federal do seu domicílio, conforme o enunciado da Súmula n.º 689, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".*

Por outro lado, esta Corte Regional tem entendimento pacífico de que a divisão territorial da Justiça Federal em subseções constituiu critério de natureza territorial, sendo, portanto, de competência relativa, de forma que não pode ser declinada de ofício. Nesse sentido, é o teor da Súmula n.º 23 do TRF 3ª Região, a seguir transcrita:

*"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ".*

A 3ª Seção desta Corte, quando instada, vem se manifestando de forma uníssona que a parte segurada pode ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal na Capital do Estado, ainda que o município em que reside seja sede de Vara Federal.

Nessa linha é o julgado abaixo colacionado:

*"AGRAVO LEGAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ART. 120, PAR. ÚNICO, DO CPC. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CABIMENTO DO AGRAVO LEGAL. NATUREZA DA COMPETÊNCIA ENTRE AS SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. I. Computar-se-á o prazo em dobro para recorrer quando a parte for o Ministério Público (CPC, art. 188). O Parquet Federal tomou ciência da decisão agravada em 14.06.2013 - sexta-feira, sendo certo que o prazo de dez dias para interpor o presente agravo iniciou em 17.06.2013 e findou em 26.06.2013, nos termos dos art. 120, parágrafo único c.c o art. 184, ambos do CPC. Interposto o presente agravo 26.06.2016, mostra-se tempestivo o recurso. II. Evidencia-se a legitimidade recursal do Ministério Público Federal para interpor o agravo legal previsto no art. 120, par. único, do CPC, dada a sua intervenção obrigatória nos autos de Conflito de Competência, conforme preconiza o parágrafo único do art. 116 do CPC. Ademais, o art. 499, § 2º, do CPC, autoriza a interposição de recurso pelo Ministério Público nos processos em que é parte, bem como naqueles em que oficiou como fiscal da lei, como é o caso em apreço. Neste sentido também é o entendimento consagrado na Súmula nº 99 do C. STJ. III. A hipótese aceita a medida processual manejada pelo Órgão Ministerial a esta E. Seção Especializada (agravo legal), habilitando-se o recurso ao reexame da matéria impugnada, nos termos do par. único do art. 120 do CPC. IV. A competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente apenas entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção do segurado prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal (delegação de competência à Justiça Estadual). Neste sentido, a Súmula nº 689 da Suprema Corte. V. A norma insculpida no art. 109, § 3º, tem por escopo garantir o exercício do direito de ação ao hipossuficiente. Assim, não é facultado ao segurado optar, por mera conveniência, entre as diversas Subseções Judiciárias que compõem a Seção Judiciária da respectiva unidade federativa, sob pena de desvirtuar os princípios e normas constitucionais preconizados nos arts. 5º, XXXV e 109, § 3º, que resguardam o amplo acesso à Justiça, implicando, inclusive, em ofensa ao princípio do juiz natural e às normas constitucionais que regem a distribuição da competência. VI. A parte autora da demanda previdenciária tem domicílio no município de Taubaté, sede de Vara Federal (Juízo Suscitante), não podendo ajuizar a demanda previdenciária no Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Campos/SP, que não possui jurisdição sobre tal município, nem se situa na capital do Estado-Membro. Cuida-se de competência funcional (absoluta) e não territorial (relativa), sendo insuscetível de prorrogação, o que admite a declaração da incompetência de ofício, na forma do art. 113 do CPC. VII. É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta Corte, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII. Agravo legal do Ministério Público Federal não provido." (grifei)(CC 00057423020134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS*

Dessa forma, o autor possui a faculdade de promover o ajuizamento da ação perante a Justiça Federal do seu município de residência ou junto ao Juízo Federal da Capital do Estado.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 6ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Comuniquem-se os Juízos suscitante e suscitado.

Após o cumprimento das formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00041 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006858-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006858-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : MARESLIA APARECIDA RAVAGNANI  
No. ORIG. : 00075586520134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

1. Recebo a petição de fls. 118/124 como aditamento à petição inicial. Anote-se.

2. O **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** ajuizou a presente **AÇÃO RESCISÓRIA**, com pedido de antecipação de tutela, em face de **MARILISIA APARECIDA RAVAGNANI** com fulcro no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, objetivando a rescisão do acórdão proferido pela 7ª Turma desta Corte, reproduzido às fls. 107/113, que negou provimento ao agravo do INSS e deu provimento ao agravo da então parte autora para reconhecer o direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a implantação de novo jubramento a ser calculado pelo INSS, sem necessidade de restituição dos valores já recebidos.

Alega a autarquia, em síntese, que o acórdão em questão deve ser rescindido por violar literalmente literal dispositivo de lei, considerando a impossibilidade de desaposeção diante da sistemática jurídica em vigor. Afirma, ainda, que à época em que ajuizado o feito subjacente, já havia decorrido o prazo decadencial para a revisão do benefício inicialmente concedido ao ora réu.

Requer, assim, a antecipação dos efeitos da tutela, pois inequívoca a violação aos dispositivos legais apontados, bem como evidente a ocorrência de dano de difícil reparação caso sejam pagos os valores reclamados em sede de execução.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Por possuir personalidade jurídica de direito público interno (autarquia), com os mesmos privilégios e prerrogativas do ente estatal que o instituiu, o INSS se encontra desobrigado do depósito de que trata o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, a teor do parágrafo único do mesmo dispositivo legal. Sobre a questão, aplica-se o enunciado da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça: "*Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS*".

Da mesma forma, observo que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 495 do Código de Processo Civil, considerando a certidão de fl. 114.

Nos termos artigo 489 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 11.280/06, verifica-se ser possível a concessão de tutela antecipada, em casos excepcionalíssimos, em sede de ação rescisória.

Todavia, no caso dos autos, não verifico presentes os requisitos autorizadores da tutela antecipada, uma vez que a matéria versada nesta demanda - a possibilidade de "desaposentação" da segurada - constitui questão controvertida, ainda não pacificada na jurisprudência, de forma que não é possível constatar, ao primeiro exame, a configuração da alegada violação a literal disposição de lei a ensejar a rescisão do julgado.

Conclui-se, portanto, nesta análise perfunctória, que a autarquia, ao postular a rescisão do julgado, na verdade busca a reapreciação das teses debatidas na ação subjacente.

Contudo, não se pode perder de vista que a ação rescisória não é via apropriada para corrigir eventual injustiça decorrente de equivocada valoração da prova, não se prestando, enfim, à simples rediscussão da lide, uma vez que não se pode fazer da ação rescisória uma nova instância recursal, com prazo de dois anos.

Assim, neste momento, não se vislumbra a existência de prova inequívoca do direito invocado a sustentar a tutela antecipada almejada, mostrando-se conveniente o prosseguimento do feito para, obedecidos o devido processo legal e a ampla defesa, possam ser elucidadas as questões controvertidas nesta rescisória.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Considerando os termos do artigo 491 do Código de Processo Civil e do artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se a parte ré para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00042 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006942-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006942-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR(A) : DONARIA FERNANDES DA COSTA  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00108-7 1 Vr FARTURA/SP

DESPACHO

Nos termos do Art. 493 do CPC, vista, sucessivamente, à autora e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais.

Após, retornem os autos ao Ministério Público Federal, para que ofereça o seu parecer.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00043 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008696-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008696-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : DORIVAL ANGELICO  
ADVOGADO : SP116472 LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00616035020084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A ação rescisória fundamentada no inciso IX, do Art. 485, do CPC, é resolvida mediante a análise dos elementos já carreados aos autos, o que torna dispensável a produção de novas provas.

Intimem-se.

Após, ao Ministério Público Federal, para que ofereça o seu parecer.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00044 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008912-39.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.008912-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR(A) : DEOLINA BARBOZA LOZE  
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00003640520084036003 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por se tratar de questão eminentemente de direito, torna-se dispensável a produção de novas provas.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para que ofereça o seu parecer.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00045 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009056-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009056-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : JOSE GABRIEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00210182920034039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes a requererem, **no prazo de 10 (dez) dias**, as provas que efetivamente desejam produzir, justificando-as.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00046 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010696-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010696-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR(A) : LILHAN DE FATIMA SILVA MURAKAMI  
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008339620138260443 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Nos termos do Art. 327 do CPC, manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a preliminar arguida pelo réu, em contestação.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00047 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010699-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010699-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : ALDA DE FATIMA RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021189020148260443 1 Vr PIEDADE/SP

#### DESPACHO

Intimem-se as partes a requererem, **no prazo de 10 (dez) dias**, as provas que efetivamente desejam produzir, justificando-as.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00048 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010821-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010821-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : PEDRO ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP109729 ALVARO PROIETE e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00069833620134036306 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP e como suscitado o Juizado Especial Federal de Osasco.

Na decisão prolatada às fls. 05/09, o Juízo Suscitante consignou que o feito subjacente foi ajuizado por Pedro Alves dos Santos contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS perante o Juizado Especial Federal de Osasco, o qual "*declarou-se absolutamente incompetente e remeteu o feito para uma das Varas Federais da*

*Subseção Judiciária de Osasco".*

De acordo com a decisão mencionada, o fundamento para a declaração de incompetência pelo Juizado Especial Federal de Osasco seria a impossibilidade de renúncia do valor excedente a sessenta salários mínimos para efeitos de fixação da competência.

Por seu turno, o Juízo suscitante entende ser possível a renúncia ao valor excedente acima referido para fixação do valor da causa e da competência dos Juizados Especiais Federais, tendo em vista tratar-se de direito patrimonial disponível.

Os autos foram distribuídos a este Relator em 19.06.2015.

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fl. 19).

O Juízo suscitado prestou informações às fls. 23/24.

O Ministério Público Federal apresentou parecer pela procedência do presente Conflito de Competência (fls. 26/27).

**É o relatório.  
Decido.**

Trata-se de hipótese em que se discute a competência para o processamento e julgamento de ação previdenciária visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Conforme consta dos autos às fls. 14/15, o Juízo Suscitado proferiu decisão, na qual afirma que *"não se admite a renúncia do direito às parcelas excedentes, pois a natureza da competência não se destina a atender interesse da parte, mas interesse público. Desse modo, no momento da propositura da ação, ultrapassando o limite das parcelas vencidas acrescidas de uma anuidade das parcelas vincendas, mister o reconhecimento da incompetência deste Juizado Especial Federal."*

Por seu turno, a parte autora às fls. 16/17 renunciou ao excedente de 60 salários mínimos.

Pois bem.

A teor do disposto do artigo 260 do Código de Processo Civil, *"quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações"*.

Todavia, a jurisprudência entende que, em se tratando de direitos patrimoniais disponíveis, é possível a renúncia do valor que exceder a competência do Juizado Especial Federal, a fim de que a lide possa ser dirimida perante este Juízo.

Nesse sentido, cumpre colacionar o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RENÚNCIA EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*

*1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de*

doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.

4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o Juizado Especial Federal para o feito.

5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação."

(CC 86.398/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2008, DJ 22/02/2008, p. 161)

Esse entendimento é perfilhado pela Terceira Seção desta Corte nos Conflitos de Competência instaurados em casos assemelhados, no sentido que, uma vez renunciado ao direito sobre o valor excedente a sessenta salários mínimos, a competência para o processamento e julgamento da demanda será do Juizado Especial Federal.

A título exemplificativo destaco as decisões monocráticas proferidas nos Conflitos de Competência n.ºs 2015.03.00.007625-0, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaia, decisão proferida em 28.04.2015; 2014.03.00.031091-5, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, decisão proferida em 25.03.2015; 2014.03.00.029050-3, Desembargador Federal Toru Yamamoto, decisão proferida em 09.03.2015.

No caso concreto, a parte autora renunciou ao valor excedente a sessenta salários mínimos, a fim de que os autos tramitassem perante o Juizado Especial Federal de Osasco.

Dessa maneira, ainda que a renúncia tenha se operado em momento posterior ao ajuizamento da ação, tratando-se de critério de competência absoluta, uma vez que o valor da causa não excede sessenta salários mínimos, a competência para o processamento e julgamento da ação será do Juizado Especial Federal, conforme previsto no artigo 3º, *caput* e § 3º, da Lei n.º 10.259, de 12 de julho de 2001.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juizado Especial Federal de Osasco para o processamento e julgamento do processo subjacente.

Comuniquem-se os Juízos suscitante e suscitado.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00049 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011294-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : NEUZA FORMAGIO  
ADVOGADO : SP103850 ANDRELINA DE FATIMA SOUZA CAMPOS  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.050349-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes a requererem, **no prazo de 10 (dez) dias**, as provas que efetivamente desejam produzir, justificando-as.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00050 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011311-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011311-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AUTOR(A) : ROBERTO APARECIDO SIDONIO e outro(a)  
: CINTIA APARECIDA SIDONIO  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.035712-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Manifeste-se o autor, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação.  
P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00051 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011342-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011342-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AUTOR(A) : ELISANGELA PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00616701520084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as.  
P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00052 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011383-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011383-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : TEREZA BERTUCCIO e outro(a)  
: SABRINA BERTUCCIO  
ADVOGADO : SP073645 LUIZ ROBERTO DA SILVA  
No. ORIG. : 00016993820074036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tratando-se de ação rescisória fundamentada nos termos do artigo 485, incisos V (violação à literal de disposição de lei) e IX (erro de fato), do CPC, entendo ser desnecessária a dilação probatória.

Desse modo, prossiga o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, à parte autora e à parte ré pelo prazo de 10 (dez) dias, para apresentação de suas razões finais.

Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00053 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011724-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011724-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AUTOR(A) : ROSA MARIA BUCCIERI DA SILVA  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00337124420144039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Sobre a contestação apresentada, manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

2015.03.00.012840-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : COSME JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP132744 ARMANDO FERNANDES FILHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SAO VICENTE > 41ª SSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRAIA GRANDE SP  
No. ORIG. : 00015235220154036321 JE Vr SAO VICENTE/SP

## DECISÃO

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

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Vicente-SP, em face do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Praia Grande-SP, nos autos de ação previdenciária. A ação foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Praia Grande-SP, domicílio da parte autora, que declinou de sua competência para processar e julgar o feito, ante a existência de Juizado Especial Federal com jurisdição sobre esta cidade, porém, localizada fisicamente em São Vicente-SP. Redistribuídos os autos, o Juizado Especial Federal de São Vicente-SP suscitou o presente conflito negativo de competência.

O Juízo Suscitante foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fls. 05).

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 08/11, manifestou-se pela procedência do presente conflito, a fim de ser reconhecida a competência do MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Praia Grande-SP).

É o relatório. Decido.

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

Passo ao exame do presente Conflito Negativo de Competência, cuja controvérsia gira em torno da competência para julgar ações previdenciárias já em trâmite perante a Justiça Estadual investida de competência delegada, em comarca desprovida de sede de Vara da Justiça Federal.

Dispõe o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal acerca da competência federal delegada aos Juízes de Direito, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º. Serão processadas e julgadas na Justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".*

Portanto, o exercício da jurisdição federal, na ausência de vara federal no domicílio do segurado ou beneficiário, é assegurado por meio da atuação de juízes estaduais, mediante a delegação constitucional de competência.

A norma constitucional inculpada no artigo 109, § 3º, tem como escopo garantir ao segurado e beneficiário o amplo acesso ao Poder Judiciário, possibilitando-lhes propor as demandas previdenciárias no local de seu domicílio, evitando o deslocamento e gasto desnecessários, haja vista que presumidamente hipossuficientes. Conclui-se que o permissivo constitucional é uma faculdade/direito do autor segurado ou beneficiário.

A competência delegada à Justiça Estadual somente é afastada no foro onde estiver instalada Vara Federal, por ocasião do ajuizamento da demanda previdenciária.

Inexistindo vara federal na comarca do domicílio do segurado, a competência entre os juízos estadual e federal é concorrente, ficando a alvedrio do autor a escolha do juízo de sua preferência.

Neste diapasão, considerando que os órgãos jurisdicionais envolvidos no conflito (juízo estadual com competência delegada e juízo federal) detêm a mesma competência em abstrato, não se permite modificar o foro eleito pelo demandante.

Sucedo o fenômeno da *perpetuatio jurisdictionis*, consagrado no artigo 87 do Código de Processo Civil, segundo o qual a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, de sorte que são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia, o que não se verifica no caso em tela. Na espécie, a parte autora tem domicílio no município de Praia Grande/SP e elegeu o juízo estadual desta Comarca.

A par das considerações tecidas, remanesce a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Praia Grande-SP, para o processamento e julgamento do feito previdenciário. Nesse sentido, colaciono julgados deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 3º, § 3º, DA LEI Nº 10.259/01 E ART. 109, § 3º, DA CF. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

*Dispõe o § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01 que somente "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", o que não ocorre na hipótese. Não obstante a jurisdição do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto abranger, consoante Provimento nº 276 do Conselho da Justiça Federal, a cidade de Sertãozinho, onde reside a parte autora, encontra-se aquele instalado na cidade de Ribeirão Preto, e não no local de seu domicílio. É inegável que a exceção constitucional prevista no art. 109, § 3º, da CF ainda há de ser observada, visto que não perdeu o seu vigor com a instalação dos Juizados Especiais Federais. Era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a presente demanda na Justiça Estadual da Comarca de Sertãozinho, município em que ela reside, no qual, ademais, inexistia vara federal, ou no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, o qual, embora instalado no município de Ribeirão Preto, possui jurisdição territorial sobre seu domicílio. Tendo escolhido a parte autora ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Sertãozinho como competente para processar e julgar a lide originária. Apelação da parte autora provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1050606, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 31/05/2010, DJF3 CJI 30/06/2010).*

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.*

*1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.*

*2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais.*

*3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.*

*4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).*

*5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.*

*6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado."*

*(TRF3, CC 4632, Processo 2003.03.00.019042-0/SP, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU 23/08/2004, p. 334)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do CPC, julgo procedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitado (Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Praia Grande-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se a ambos os juízos.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00055 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013268-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013268-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR(A) : JUDITE MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00374265120104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos termos do Art. 327 do CPC, manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre as preliminares arguidas pelo réu, em contestação.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00056 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013338-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013338-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AUTOR(A) : ALEXANDRA VILHALVA VILHACA e outros(as)  
: ARIELEN VILHACA ORTEGA incapaz  
: HAMILTON ANTONIO VILHACA ORTEGA incapaz  
ADVOGADO : MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI  
REPRESENTANTE : ALEXANDRA VILHALVA VILHACA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08011396420128120020 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DESPACHO

Sobre a contestação apresentada, manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias.  
Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES  
Relator

00057 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013439-34.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.013439-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ DIAS DA CUNHA  
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE DOURADOS >2ª SSJ> MS  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007448420154036002 JE V<sub>r</sub> DOURADOS/MS

## DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Dourado/MS em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Dourados/MS, nos autos de ação que objetiva o restabelecimento de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

Sustenta o Juízo suscitante que a autora ingressou com a ação subjacente no Juízo Federal da 1ª Vara de Dourados/MS.

Tendo em vista que o valor da causa foi fixado em R\$ 9.456,00 o Juízo Federal da 1ª Vara de Dourados/MS, declinou da competência e determinou a redistribuição do feito ao Juizado Especial Federal; entretanto, aditada a inicial e remetidos os autos à Contadoria Judicial, verificou-se que o valor estimado da causa corresponde a R\$ 57.961,79 (valor que excede ao limite de sessenta salários mínimos). Além disso, a autora se manifestou expressamente pela inexistência de interesse em renunciar aos valores que excedem a sessenta salários mínimos.

Desta feita, suscita o presente conflito de competência face ao Juízo Federal da 1ª Vara de Dourados/MS.

O representante do Ministério Público Federal opina pela procedência do Conflito.

É o relatório.

## Decido.

O presente conflito comporta julgamento nos termos do art. 120, Parágrafo Único, do Código de Processo Civil.

Instituídos pela Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 3º).

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

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

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

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

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

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

*§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3o, caput.*

*§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

Assim, a competência do Juizado Especial Federal tem natureza absoluta e prepondera sobre a da Vara Federal no

município onde estiver instalado ou, na falta desta, à da Justiça Estadual (art. 3º, § 3º), até o limite legal.

A "contrario sensu", na hipótese do valor da causa superar a sessenta salários mínimos a competência para o processamento e julgamento da causa é a do Juízo da Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária.

*In casu*, tal como bem consignado pelo representante do *parquet*, bastaria o Juízo suscitante determinar o retorno dos autos ao Juízo suscitado, ao constatar que o valor da causa supera sessenta salários mínimos e a autora se manifestou no sentido de não ter interesse em renunciar aos valores excedentes ao limite legal, sendo absolutamente desnecessário suscitar o presente Conflito.,

Ante o exposto, **julgo procedente** o presente conflito de competência para reconhecer a competência do Juízo suscitado.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Vista ao MPF.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00058 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013471-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013471-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	: CLAUDINEI MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP147260 JOSE GUIMARAES DIAS NETO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
SUSCITADO(A)	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG.	: 00015848620154036328 JE V <sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Presidente Prudente/SP, em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta junto ao Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes /SP, que declinou da competência para a Justiça Federal, ao argumento de que a Justiça Federal da Presidente Bernardes detém a competência para o processamento e julgamento da causa.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, sob o fundamento de que o Art. 109, § 3º, da Constituição Federal, faculta ao autor o direito de propor a ação em seu domicílio, caso este não seja sede de Vara Federal.

Designei o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pelo reconhecimento da competência da Justiça Estadual.

É o relatório. Decido.

O Art. 109 da Constituição Federal estabelece a competência dos juízes federais para processar e julgar as causas em que é parte autarquia federal, e a delegação de competência à Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, sempre que não houver sede de vara do juízo federal na comarca.

A ação tem por objeto a revisão de benefício previdenciário, e o valor da causa não ultrapassa sessenta salários mínimos, o que deslocaria a competência para os Juizados Especiais Federais, por força do disposto no Art. 3º, *caput*, da Lei 10.259/01.

Não obstante, o Art. 20, da mesma Lei especifica que, onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099/95. *In verbis*:

*"Lei 9.099/95. Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:*

*I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;*

*II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;*

*III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.*

*Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo".*

A parte autora ajuizou a ação perante a Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes /SP, município onde reside.

A localidade não é sede de Vara do Juizado Especial Federal nem de Vara Comum da Justiça Federal, e está inserida na jurisdição da Subseção Judiciária de Presidente Prudente/SP, conforme o Provimento nº 385/13.

Neste caso, tem o autor a opção de propor a demanda perante a Vara Federal daquela Subseção Judiciária ou perante a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo, sem prejuízo, contudo, da escolha pela Justiça Estadual.

No mesmo sentido, os julgados cujas ementas trago à colação:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AUTOR DOMICILIADO EM MUNICÍPIO INTEGRANTE DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM QUE NÃO HÁ JUIZADO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO POR JUÍZO FEDERAL COMUM.*

*1. Em causas sujeitas aos Juizados Especiais Federais, a competência é determinada do seguinte modo (**sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º da CF**): (a) em município em que houver Vara do Juizado Especial instalada, é dessa a competência para a causa, em caráter absoluto (art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01);*

*(b) não havendo Vara de Juizado Especial instalada, tem o autor opção de ajuizar a demanda perante a Vara do Juizado Comum da respectiva Subseção Judiciária (art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, interpretado a contrario sensu) ou a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo (art. 20 da Lei nº 10.259/01).*

*2. No caso, o autor é domiciliado em município pertencente a Subseção Judiciária em que não há vara de juizado, razão pela qual foi legítima sua opção pelo Juízo Federal comum. Nesse sentido: CC 87.781 - SP, 2ª Seção, Min. Nancy Andrighi, DJ de 05.11.07.*

*3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Feira de Santana - BA, o suscitado".*

*(CC 91579/BA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 27/02/2008, DJe 10/03/2008 - grifo nosso); e*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO.*

*Faculta-se ao autor, nos termos do art. 109, §3º, da Constituição, propor a ação ordinária para concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal a que pertence seu domicílio ou na Justiça Estadual deste, sempre que na comarca não houver Vara Federal instalada.*

*Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Comarca de Gurupi/TO".*  
(CC 69.177/TO, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Terceira Seção, julgado em 22/08/2007, DJ 08/10/2007, p. 209).

Por se tratar de competência territorial e, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00059 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013475-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013475-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : MARIA DE LOURDES DA PURIFICACAO FERREIRA  
ADVOGADO : SP159063 AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE  
>12ºSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 00015882620154036328 JE Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Presidente Prudente/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Martinópolis/SP, nos autos de ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por Maria de Lourdes da Purificação Ferreira contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência ao Juizado Especial Federal de Presidente Prudente/SP, ao fundamento de que este possui jurisdição sobre a Comarca de Martinópolis/SP, detendo a competência absoluta para o processamento e julgamento da causa, nos termos do art. 109, I, da Constituição da República.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o d. Juiz do Juizado Especial Federal de Presidente Prudente/SP suscitou o presente Conflito Negativo de Competência, por entender que quando o jurisdicionado não tem domicílio em cidade que abriga sede de Juizado Especial Federal, possui a prerrogativa de ajuizar a demanda previdenciária na Justiça Estadual de seu domicílio, segundo critério exclusivo de sua conveniência.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 19/21), opinou pela procedência do conflito, para que seja declarado competente o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Martinópolis/SP.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Assim dispõe o artigo 109, inciso I, da Carta Magna:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

***I- as causas em que a União federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Por sua vez, o parágrafo 3º do artigo 109 do mesmo diploma legal estabelece que:

***... serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do juízo federal e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça Estadual.***

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do Texto Constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, o qual pode propor ação objetivando benefício de natureza pecuniária na Justiça Estadual de seu domicílio ou perante a Justiça Federal, a seu critério.

Destaco que, no presente caso, no Município de Martinópolis/SP, foro em que a parte autora é domiciliada, não existe Vara Federal instalada, nem tampouco Juizado Especial Federal, aplicando-se, destarte, a regra do art. 109, § 3º, da Magna Carta.

Ademais, o artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01 dispõe:

**Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.**

**§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.**

Assim, a competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita, não foi modificada. Vale dizer, ainda, que a parte autora pode ajuizar ação previdenciária na Justiça Estadual de seu domicílio, se aí não houver vara da Justiça Federal, ou diretamente nesta, observado, porém que, se no foro federal que eleger houver juizado especial e o valor for compatível, a ação compete a este último. Nesse sentido, transcrevo as ementas a seguir:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.**

***Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual reside o autor.***

***Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.***

***Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitado.***

***(STJ - CC nº 2002.00.60797-6 - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - 3ª Seção; j. em 10.3..2004; DJU de 5.4.2004; p. 199).***

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL - JUIZADO ESPECIAL - ART. 109, § 3º, DA CF - SÚMULA 33 DO STJ.**

***1 - O dispositivo previsto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.***

***2 - A Lei nº 10.259/01 não elide a faculdade de eleição de foro por parte do segurado ou beneficiário, conferida pela CF, uma vez que competência do juizado especial federal somente será absoluta, em relação às varas federais, no âmbito da mesma subseção judiciária, e bem assim, no município onde estiver instalado, se o conflito se der em face da justiça estadual.***

***3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).***

***4 - Agravo provido. Firmada a competência do Juízo a quo.***

***(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.011219-6 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - 9ª Turma; j. em 28.2.2005; DJU de 22.3.2005; p. 464).***

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca

de Martinópolis/SP para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00060 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013518-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013518-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : SELMA DE SOUZA PALMA  
ADVOGADO : SP313148 SIMONY ADRIANA PRADO SILVA e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00004994320154036303 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

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

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas-SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Campinas-SP, nos autos de ação previdenciária, objetivando a revisão de benefício.

Originariamente, a ação previdenciária foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Campinas-SP, que reconheceu a incompetência absoluta para apreciar o feito, em razão do valor da causa ser superior a 60 (sessenta) salários mínimos (fls. 23).

Redistribuído o feito, o Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas-SP suscitou o presente conflito de competência, alegando que o valor da causa não era excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (fls. 03/04).

O Juízo Suscitante foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fls. 26).

Em parecer de fls. 29/31, o Ministério Público Federal opinou pela improcedência do presente conflito de competência.

É o relatório. Decido.

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

Passo ao exame do presente Conflito Negativo de Competência, suscitado pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas-SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Campinas-SP, nos autos de ação previdenciária, objetivando a revisão de benefício.

A Lei nº 10.259/2001, que disciplina a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, em seu artigo 3º e § 2º, *in verbis*:

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

*(...)*

*§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput."*

*§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação no sentido de que a competência dos Juizados Especiais tem como regra, na matéria cível, o valor atribuído à causa, o qual não pode ultrapassar o limite de alçada de sessenta salários mínimos, consoante estabelecido no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/2001. Por sua vez, preconiza o § 2º, do artigo 3º, da Lei nº 10.259/2001, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor das doze prestações não poderá ultrapassar o valor de sessenta salários mínimos, para fins de competência do Juizado Especial.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que nas ações com pedido englobando prestações vencidas e vincendas, incide a regra prevista no artigo 260 do Código de Processo Civil, interpretada conjuntamente com o supracitado artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/2001.

Dispõe o artigo 260 do Código de Processo Civil:

*"Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for do tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano: se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações"*

Desta feita, para firmar a competência do Juizado Especial Federal, o valor econômico da demanda deve ser apurado tomando em conta a soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas.

Não se olvide que o valor da causa deve designar o real proveito econômico pretendido pelo autor no momento da propositura da ação, notadamente para a fixação da competência, do procedimento, da base de cálculo das custas processuais e preparo recursal, o qual inclusive é fiscalizado pelo magistrado (art. 284, *caput*, do CPC) e pode ser impugnado pela parte adversa (arts. 261, *caput*, do CPC).

No caso, o valor da causa supera 60 (sessenta) salários mínimos, conforme planilha de fls. 20/22, o que, a princípio, afasta a competência do Juizado.

Na espécie, sendo o valor da causa superior a 60 (sessenta) salários mínimos, e não tendo havido renúncia expressa por parte do autor acerca do valor excedente, evidencia-se a incompetência do Juizado Especial Federal para processamento e julgamento do feito.

A par das considerações tecidas, remanesce a competência do Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas-SP. Nesse sentido, colaciono julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C.C. ART. 3º, § 2º, DA LEI N.º 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. FEITO QUE ULTRAPASSA O VALOR DE SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO FEDERAL ESPECIAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. OPÇÃO DE FORO. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA N.º 33/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. Conforme entendimento desta Corte, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, conseqüentemente, a determinação da competência do juizado especial federal, nas ações em que há pedido englobando prestações vencidas e também vincendas, como no caso dos autos, incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil interpretada conjuntamente com o art. 3º, § 2º, da Lei n.º 10.259/2001.

2. O crédito apurado a favor do Autor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, evidenciando-se, portanto, a incompetência do Juizado Especial Federal para processamento e julgamento do feito.

3. Sendo absolutamente incompetente o Juizado Especial Federal, e não possuindo o domicílio do segurado sede de Vara Federal, tendo ele optado por ajuizar a presente ação no Juízo Estadual do seu Município, conforme faculdade prevista no art. 109, § 3.º, da Constituição Federal, impõe reconhecer tratar-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos da Súmula n.º 33/STJ.

4. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no CC 103789/SP, Processo 2009/0032281-4, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, j. 24/06/2009, DJe 01/07/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA QUE VISA A GARANTIR O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO AMPLA DO ART. 6º, II, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.**

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

2. A referida Lei não afasta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

3. É plenamente cabível aos Juizados Especiais Federais o julgamento de lide em que há litisconsórcio passivo necessário entre a União, o Estado e o Município, pois inexistente óbice no art. 6º, II, do citado Diploma.

Precedentes do STJ.

4. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível e Previdenciário da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul."

(STJ, CC 104544/RS, Processo 2009/0068880-4, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, j. 24/06/2009, DJe 28/08/2009)

Destaco, ainda, precedentes da C. Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL FEDERAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CPC. REMESSA AO JUÍZO COMUM.**

1. Quando a relação jurídica de direito material é de trato sucessivo, o benefício econômico deve englobar todas as prestações em que ela se decompõe. O Código de Processo Civil, no artigo 260, estabelece que, em obrigações dessa modalidade, o valor da causa compreende a soma das parcelas vencidas e vincendas;

2. A Lei nº 10.259/2001, para fixar a competência dos Juizados Especiais Federais, recorre ao valor da causa e, em se tratando de obrigações de execução continuada, dispõe que ele deve corresponder a doze prestações mensais (artigo 3º, §2º). A aparente restrição tem levado a posicionamentos no sentido de que as prestações vencidas não integrariam o montante da causa;

3. Nas obrigações de execução periódica, a violação praticada origina pretensão que necessariamente contempla prestações vencidas e vincendas; afinal, sem mora ou inadimplemento, não se justificaria o nascimento da pretensão condenatória (artigo 189 do Código Civil);

4. Pelos cálculos da Contadoria, a soma das prestações vencidas com doze vincendas traz um resultado excedente a sessenta salários mínimos - R\$ 42.136,77 -, de molde a afastar a competência do Juizado Especial Federal;

5. Conflito de competência julgado procedente e envio dos autos ao Juízo Federal da 2ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Santo André.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, CC 0064713-18.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. SANTOS NEVES, Rel. p/Acórdão ANTONIO CEDENHO, j. 24/01/2008, e-DJF3 29/06/2010, p. 50)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTOS-SP E JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SANTOS-SP. PRELIMINAR. COMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA O JULGAMENTO DO VERTENTE CONFLITO. VALOR DA CAUSA. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. ARTIGO 3º DA LEI 10.259. OBSCURIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS ARTIGOS 260 E 1211 DO CPC. SOMA DAS PARCELAS VENCIDAS COM DOZE VINCENDAS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SANTOS-SP, SUSCITADO.**

- Competência do Tribunal Regional Federal para dirimir conflitos entre juízes federais, ainda que um deles exerça jurisdição nos juizados (vencida a Relatora que entendia que a competência é do Superior Tribunal de Justiça).

- Conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos-SP., em razão da negativa de competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Santos-SP., para processar e julgar pedido de concessão de aposentadoria.

- Ação previdenciária ajuizada perante o Juízo Federal da 5ª Vara em Santos-SP., atribuído, à causa, o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). A pretensão deduzida nos autos principais trata de reconhecimento de tempo trabalhado sob condições especiais e, como consequência, o deferimento da respectiva aposentadoria, desde a data do requerimento efetuado na esfera administrativa.

- A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001.

- O autor da ação previdenciária protocolizou-a junto à Justiça Federal de Santos, do que se depreende sua pretensão em receber todo o montante que entende devido, a título de parcelas vencidas e vincendas, posto tratar-se a aposentadoria especial de benefício de caráter continuado, e não renunciar ao crédito excedente aos 60 (sessenta) salários mínimos, o que estaria a fixar a competência do Juizado Especial Federal.

- Aplicabilidade do artigo 260 do Código de Processo Civil às demandas cuja natureza seja de semelhante jaez. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

- O silêncio da Lei nº 10.259/2001 a respeito de pedidos que envolvam parcelas vencidas e vincendas leva à aplicação subsidiária do diploma processual civil, nos termos do art. 1211 deste último.

- Competência do Juízo Suscitado para julgamento do feito.

- Conflito de competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, CC 0113628-35.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, j. 10/10/2007, DJF3 24/09/2008)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do CPC, **julgo improcedente** o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se a ambos os juízos.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00061 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014383-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014383-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AUTOR(A) : JOSE BERNARDO DE MELO  
ADVOGADO : SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022168420104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, em 15 (quinze) dias, quanto aos termos da contestação de fls. 110/116.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00062 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014388-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014388-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA : EDILSA APOLINARIA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE  
>12ºSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 00018342220154036328 JE Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Presidente Prudente em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de Martinópolis, nos autos de ação de natureza previdenciária.

Ação foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Martinópolis, domicílio do autor, que reconheceu sua incompetência absoluta para processar e julgar o feito, uma vez que os Municípios Martinópolis e Presidente Prudente são próximos (cerca de 20 quilômetros de distância). Dessa forma, sendo o Município de Presidente Prudente sede de Vara Federal, a competência para o julgamento da ação é desta Subseção Judiciária.

Aduz o Juízo suscitante que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece, para as causas previdenciárias, a faculdade do segurado ou beneficiário de propor o ajuizamento no foro de seu domicílio - isso, na hipótese da comarca não sediar Vara Federal, tal como é o caso do Município de Martinópolis - razão pela qual o Juízo suscitado é competente para o julgamento do feito.

O representante do Ministério Público Federal opina pela procedência do presente conflito.

É o relatório.

## DECIDO.

O presente conflito comporta julgamento nos termos do art. 120, Parágrafo Único, do Código de Processo Civil.

O regramento aplicável ao caso concreto está veiculado na norma inserta do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que faculta o ajuizamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, na hipótese da Comarca não comportar sede de Vara da Justiça Federal.

Neste sentido, a firme jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, quanto à aplicabilidade plena da referida disposição constitucional:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO. ART. 109, § 3º, DA LEI MAIOR. PROPOSITURA DA AÇÃO NA VARA ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR COLEGIADO COMPOSTO MAJORITARIAMENTE POR JUÍZES FEDERAIS CONVOCADOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.12.2008.*

***O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante a Justiça Estadual do foro do seu domicílio, sempre que não haja sede de Vara do Juízo Federal em tal Comarca***

*O Supremo Tribunal Federal entende que o julgamento de apelação por órgão composto majoritariamente por juízes convocados, no âmbito da Justiça Federal, não viola o princípio do juiz natural. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário.*

*Agravo regimental conhecido e não provido. (RE 723005 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)*

Assim, inexistindo Justiça Federal instalada na sede da Comarca de Martinópolis, exsurge a competência deste Juízo para processar e julgar o feito originário.

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo suscitado.

Comunique-se a presente decisão aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00063 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015043-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015043-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : JOSE VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP102263 DIRCE ALVES DE LIMA e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP035513 CARLOS PUTTINI SOBRINHO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE JUNDIAÍ > 28ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE VÁRZEA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00037292720144036304 2 Vr JUNDIAÍ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de Várzea Paulista/SP, em ação de natureza previdenciária.

A ação foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Várzea Paulista/SP, domicílio da parte autora, que declinou de sua competência para processar e julgar o feito, ante a existência de Vara da Justiça Federal com jurisdição sobre esta cidade, porém, localizada fisicamente em Jundiaí-SP.

Por outro lado, o Juízo Suscitante sustenta que compete aos segurados ou beneficiários da previdência social optar pelo ajuizamento de eventuais demandas no foro de seus próprios domicílios, caso não seja sede de Vara Federal, ou no Juízo Federal da subseção judiciária respectiva, não cabendo a declinação da competência federal delegada de ofício.

É o relatório.

#### DECIDO.

O parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98, prescreve a possibilidade de o relator decidir de plano o conflito de competência, quando houver jurisprudência dominante sobre a questão suscitada.

Este é caso do presente conflito de competência.

A parte autora propôs a ação subjacente, de concessão e/ou manutenção de benefício previdenciário, na Comarca de Várzea Paulista/SP, onde afirma ser domiciliada. Tal Comarca não é sede da Justiça Federal.

Desse modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, que determina o

julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (*STF, RE nº 223.139-9/RS*).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Justiça Federal instalada na sede da Comarca de Várzea Paulista/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA. - AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS PELO JUÍZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICÍLIO DO BENEFICIÁRIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARÁGRAFO 3.). - CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL". (*CC nº 1995.00.59668-7, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 29/04/1996, p. 13394*).

No mesmo sentido tem se posicionado pacificamente a Terceira Seção desta Corte Regional Federal, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 109, § 3º, CF. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02." (*CC nº 4422/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/10/2003, DJ 04/11/2003, p. 112*).

Diante do exposto, com fulcro no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência, declarando competente o Juízo de Direito da 1ª Vara de Várzea Paulista/SP para processar e julgar a ação previdenciária em questão.

Oficie-se aos Juízos Suscitante e Suscitado dando-se ciência da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00064 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016458-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016458-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : AIRTON PEREIRA MEDINA  
ADVOGADO : SP065427 ADMAR BARRETO FILHO e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00059604620084036301 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Nos termos do art. 118, inc. I e parágrafo único, do CPC, o juiz deverá suscitar o conflito de competência por ofício, **instruindo-o, de forma adequada, com os documentos pertinentes.**

Admitir-se tal iniciativa por decisão determinando o simples encaminhamento dos autos ao Tribunal, além de não se compadecer com expressa disposição da lei, inviabiliza a necessária aplicação do art. 120, *caput, in fine*, do mesmo diploma processual.

Dessa forma, determino a imediata devolução dos autos ao E. Juízo suscitante, com urgência, para o regular processamento do incidente procedimental, cancelando-se a presente distribuição.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00065 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016770-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016770-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : SALOMAO RODRIGUES DE SOUSA  
ADVOGADO : SP180152 MARCELO DINIZ ARAUJO e outro(a)

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00005521520154036306 1 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por Salomão Rodrigues de Sousa contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência ao Juízo Federal, ao fundamento de que o valor da causa supera o limite de sessenta salários mínimos, sendo absolutamente incompetente o Juizado Especial Federal para o julgamento do feito.

Discordando da posição adotada pelo Juizado Especial Federal, foi suscitado o presente Conflito Negativo de Competência, haja vista a renúncia expressa do autor ao valor que excede sessenta salários mínimos.

O Ministério Público Federal exarou parecer (fls. 28/29), opinando pela procedência do conflito, a fim de que seja declarada a competência do Juizado Especial Federal de Osasco/SP.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O autor pleiteia na ação subjacente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo atribuído à causa, inicialmente, o valor de R\$ 47.280,00 (fl. 24).

Dispõe o artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01:

***Art. 3º. Compete ao juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.***

***§ 2º. Quando a pretensão versar sobre obrigações vencidas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.***

***§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.***

Por seu turno, nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser apurado em conformidade com o disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil, levando em conta a soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas.

No caso vertente, o Juízo Suscitado considerou que a soma das prestações vencidas com as doze vincendas ultrapassaria o teto de sessenta salários mínimos à época do ajuizamento da demanda.

Contudo, observa-se que o autor renunciou expressamente ao valor que excede 60 (sessenta) salários mínimos, a fim de manter-se no Juizado Especial Federal (fl. 24).

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, tratando-se de direitos

patrimoniais disponíveis, é facultado à parte autora renunciar expressamente ao valor que exceder a competência do Juizado Especial Federal. Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RENÚNCIA EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS.**

**PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.**

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.
2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.
3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.
4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o Juizado Especial Federal para o feito.
5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação.

(CC 86.398/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2008, DJ 22/02/2008, p. 161)

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO COMUM FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS - VALOR DADO PELO AUTOR QUE NÃO CORRESPONDE AO PROVEITO ECONÔMICO DA DEMANDA - NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO VALOR REAL - QUANTUM QUE ULTRAPASSA A ALÇADA DOS JUIZADOS - AUSÊNCIA DE RENÚNCIA AO EXCEDENTE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.**

1. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico que o autor pretende obter com o provimento jurisdicional pleiteado. Precedentes.
2. Ainda que aquele aposto na petição inicial seja inferior a sessenta salários mínimos, a competência deve ser examinada à luz do valor do benefício econômico perseguido, in casu, superior ao limite legal.
3. Cabe ao Juízo Federal perante o qual a demanda foi inicialmente ajuizada aferir se o benefício econômico deduzido pelo autor é ou não compatível com o valor dado à causa antes de, se for o caso, declinar de sua competência. Precedentes.
4. Inexistindo renúncia do autor ao valor excedente ao limite de sessenta salários mínimos, o Juizado Especial Federal se mostra absolutamente incompetente para apreciar a demanda. Precedentes.
5. Competência do Juízo Comum Federal.

(CC 99.534/SP, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 19/12/2008)

Nesse sentido também já se pronunciou esta E. Corte:

**PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.**

Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser processadas e julgadas pelos Juizados Especiais Federais Cíveis. Competência absoluta. É admitida a renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos Juizados Especiais Federais. Declarada a competência do Juízo Suscitado, Juizado Especial Federal da 3ª Região - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo. Conflito de competência conhecido e julgado procedente.

(TRF3, CC nº 00083197820134030000, 1ª Seção, Rel. Desembargador Federal José Lunardelli, DJF3 19/06/2013)

Destarte, no caso em tela, tendo o autor renunciado expressamente ao valor excedente a sessenta salários mínimos, há que ser declarada a competência absoluta do Juizado Especial Federal para o julgamento da lide.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o conflito negativo de competência** para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP para processar e julgar a presente ação previdenciária.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo competente.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00066 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017109-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017109-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP328069B AUGUSTO CÉSAR MONTEIRO FILHO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ELISABETE BAETE VASCONCELOS e outro(a)  
: BRUNO BAETE VASCONCELOS  
No. ORIG. : 00024733920054036183 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, incisos V (violação à literal disposição de lei) e IX (erro de fato), do CPC, em face de Elisabete Baete Vasconcelos e Bruno Baete Vasconcelos, visando desconstituir a r. decisão monocrática reproduzida a fls. 221/222, proferida pelo então Desembargador Federal Roberto Haddad, que manteve a sentença de procedência do pedido de revisão da pensão por morte percebida pelos réus, em face do reconhecimento de vínculo do falecido, em homologação de acordo trabalhista, o que resultou na alteração da renda mensal inicial do benefício. Sustenta a violação ao disposto no artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 e no artigo 62 do Decreto nº 3.048/99, além do preceituado no artigo 472 do C.P.C., tendo em vista que o vínculo reconhecido em ação trabalhista só pode ser acolhido se baseado em prova documental e que a relação dos salários de contribuição do suposto vínculo apresentada (de 01/12/95 a 10/12/96), com valores correspondentes ao teto previdenciário é extemporânea e se refere a empresa distinta daquela reclamada na seara trabalhista. Além do que, referida empresa não foi localizada em diligência no processo administrativo.

Alega, também, a ocorrência de erro de fato no julgado rescindendo, ao acolher o acordo trabalhista que foi celebrado sem fazer qualquer discriminação da natureza das verbas ou relação dos salários de contribuição. Pede a rescisão do julgado e prolação de novo *decisum*, para julgar improcedente o pedido originário, além da antecipação da tutela para suspender a execução do julgado.

Decido.

Cumpre, de início, anotar que a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser tomada em situações excepcionais, ante a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar-se inócua a regra inserta no artigo 489 do CPC.

Na hipótese dos autos, observo que a demanda merece exame acurado para verificação da alegada violação a dispositivos de lei, bem como da ocorrência do erro de fato, a exigir análise mais aprofundada do que a realizada em cognição inaugural.

A questão relativa a aceitar decisão trabalhista para fins previdenciários é controvertida.

E diante da ausência de orientação pretoriana consolidada sobre o tema, conclui-se, em princípio que, o julgado rescindendo adotou uma das soluções possíveis para a matéria.

Além do que, verifica-se pela documentação juntada, que a declaração de exercício de atividade no período de 01/12/95 a 10/12/96 e a relação dos salários de contribuição do referido período (fls. 81 e 82) foram emitidas pela empresa LWL Preserv Prestação de Serviços Especializados S/C Ltda., reclamada na ação trabalhista, que resultou no acordo homologado.

Dessa forma, indefiro o pedido de tutela antecipada, por não estarem presentes as condições a amparar o pleito formulado pelo requerente.

Fica o Instituto Autárquico dispensado do depósito prévio exigido pelo artigo 488, II, do CPC, em face da dicção da Súmula nº 175 do E. STJ.

Processse-se a ação, citando-se o réu, para que a conteste no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o artigo 491 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2015.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00067 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017483-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : MARIA ODETE SOARES  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00385168920134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

À luz do princípio do efetivo acesso à justiça, defiro o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00068 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017610-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017610-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : SANDRA MARCIA DE ALCANTARA  
ADVOGADO : SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE  
: >12ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 00027817620154036328 JE Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Presidente Prudente/SP e suscitado o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Martinópolis/SP, visando à definição do Juízo competente para processar ação previdenciária, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet* Federal quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet* Federal.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

### **AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - Conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

### **AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do *Parquet* em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento.

(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

No mais, o presente conflito merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, desse modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nessa esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária, no foro estadual do seu domicílio, constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que o município de Martinópolis, onde é domiciliada a parte autora da ação que ensejou o presente conflito, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar o pleito de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

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

(...)

*§3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República.

Tratando-se, portanto, de competência de natureza relativa, ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112 do CPC e orientação emanada da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

***PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.***

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*

*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*

*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*

*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*

*V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*

*(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 (reg. nº 2003.03.00.054736-0/SP - 3ª Seção - Rel. Des. Sérgio Nascimento - julg.: 11.02.2004 - DJU: 08.03.2004, pág.:321)*

Dessa forma, conclui-se que o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Martinópolis/SP é competente para o processamento do feito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo suscitado, ou seja, o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Martinópolis/SP.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00069 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017622-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017622-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : ROSELI MARQUES SOARES  
ADVOGADO : SP277038 DJENANY ZUARDI MARTINHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE  
>12ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 00027834620154036328 JE Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Inicialmente, designo o MD. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Em seguida, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer (art. 60, X, do Regimento Interno TRF 3ª Região).

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

VALDECI DOS SANTOS  
Juiz Federal Convocado

00070 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017626-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017626-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : ANA CAROLINE MENEZES MARCONDES  
ADVOGADO : SP119745 ANGELA LUCIA GUERHALDT CRUZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE  
>12ªSSJ>SP

SUSCITADO(A) : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 00027999720154036328 JE Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO  
Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00071 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018470-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018470-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AUTOR(A) : DALILA DOMINGA AUREGLIETTI ORTELAN  
ADVOGADO : SP229341 ANA PAULA PENNA BRANDI  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2009.03.99.006065-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Vistos etc.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por DALILA DOMINGA AUREGLIETTI ORTELAN em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fundamento no art. 485, inc. IX, do CPC.

Relata que propôs ação de conhecimento, pelo rito ordinário, objetivando o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, sendo que o V. aresto assentou a improcedência do pedido e transitou em julgado em 09/10/2014 (fls. 303).

Pugna, ao final, pelo deferimento dos benefícios da Lei 1.060/50, dispensado o depósito previsto no art. 488, II, do CPC.

É o suficiente relatório.

Verifico que a presente demanda foi ajuizada em 13/08/2015, observado o prazo decadencial posto no art. 495 do CPC.

Presente declaração de pobreza (fls. 13), defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita ao autor, nos termos do art. 4º da Lei 1.060/50.

Cite-se na forma e para os fins do art. 491 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00072 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018702-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018702-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : LUCAS DA SILVA RIBEIRO incapaz  
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
REPRESENTANTE : FRANCYANY LUCAS DA SILVA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003963320118120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DESPACHO

Vistos.

À luz do princípio do efetivo acesso à justiça, defiro o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00073 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019585-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019585-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
PARTE AUTORA : PAULO GONCALVES MARINHO  
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS  
>3ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00000923320134036327 JE Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

**Vistos, etc.**

**I-** Suscita o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Osasco, Conflito Negativo de Competência em face do Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos, nos autos da ação de conhecimento, rito ordinário, da qual extraído este, na qual se objetiva o reconhecimento de atividade especial e sua consequente averbação para fins de

concessão de aposentadoria especial, ajuizada por Paulo Gonçalves Marinho em face do Instituto Nacional da Seguridade Social (INSS).

Argumenta a incompetência absoluta do Juizado Especial em demandas cujo benefício econômico pretendido exceda sessenta salários-mínimos.

É o suficiente relatório.

**II-** É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o conflito de competência quando houver *"jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente"* (art. 120, parágrafo único, do CPC). Assim, passo à análise do feito.

Ao reconhecer sua incompetência para análise do processo, assim se manifestou o Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos (fls. 97): *"No caso em testilha, a parte autora visa o reconhecimento de atividade insalubre e concessão de aposentadoria especial, atribuindo o valor de R\$ 40.000,00 à causa"*.

Por sua vez, ao suscitar o presente conflito, assentou o Juízo do Juizado Especial Federal (fls. 127): *"A parte autora apresentou planilha explicativa do valor da causa, no qual indica que o benefício econômico pretendido totaliza o valor de R\$ 90.845,84. Verifica-se, portanto, que na data de ajuizamento da ação, em julho de 2013, o valor já ultrapassava a alçada deste juizado, quando o salário mínimo era R\$ 678,00 e o limite de alçada do Juizado, R\$ 40.680,00. Inclusive, nesse sentido, os cálculos realizados pela Contadoria desse Juízo, de acordo com o pedido apresentado pela parte autora, a demonstrar a incompetência do JEF"*.

Nesse quadro, evidenciado que o benefício econômico pretendido supera o valor de alçada do JEF, e ausente renúncia expressa do interessado com relação ao montante que supera o limite legal, de rigor o reconhecimento da competência da Vara Federal.

A propósito, precedente do STJ:

**"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RENÚNCIA EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDER SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.**

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.

2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.

4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o Juizado Especial Federal para o feito.

5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação".

(CC 86.398/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2008, DJ 22/02/2008, p. 161).

No mesmo sentido, precedentes desta Corte Regional:

**"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR QUE EXCEDER SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser processadas e julgadas pelos Juizados Especiais Federais Cíveis. Competência absoluta. É admitida a renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos Juizados Especiais Federais. Declarada a competência do Juízo suscitado, Juizado Especial Federal da 3ª Região - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo. Conflito de competência conhecido e julgado procedente".**

(TRF-3 - CC 0008319-78.2013.4.03.0000, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2013).

**"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS DA JUSTIÇA FEDERAL. CAUSAS ATÉ O VALOR DE 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. VARA FEDERAL SEDIADA NO MESMO FORO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. LEI N. 10.259/01, ART. 3º, § 3º. CONSTITUCIONALIDADE. VALOR DA CAUSA. DEMANDA RELATIVA A VENCIMENTOS DE SERVIDOR PÚBLICO. CAUSA SUPERIOR A 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. RENÚNCIA EXPRESSA DO EXCEDENTE. ADMISSIBILIDADE. 1. Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser**

*processadas e julgadas pelos Juizados Especiais Federais Cíveis. 2. A competência do Juizado Especial Federal para causas de até 60 (sessenta) salários mínimos em relação à Vara Federal sediada no mesmo foro é absoluta, nos termos do § 3º do art. 3º da Lei n. 10.259/01. Nesse sentido, estando o valor da causa dentro do limite legal e havendo Vara do Juizado Especial no local de ajuizamento da demanda, configura-se a competência absoluta do Juizado Especial Federal. Tal determinação não contraria o princípio do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa (CR, art. 5º, LIV e LV), na medida em que são assegurados o acesso ao Judiciário e mecanismos que permitam o regular exercício de defesa, previstos na própria Lei n. 10.259/01 e, supletivamente, na Lei n. 9.099/95 (Lei n. 10.259/01, art. 1º). 3. Nas ações concernentes a vencimentos de servidor público, o valor da causa deve ser fixado segundo os critérios estabelecidos pelo art. 260 do Código de Processo Civil, compreendendo as prestações vencidas e uma prestação anual das vincendas, na medida em que estas são por tempo indeterminado. 4. Entende-se que o Juizado Especial Federal é competente para o julgamento das causas em que o autor renuncia expressamente ao que excede a sessenta salários mínimos (STJ, CC n. 86.398, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13.02.08). 5. Conflito de competência procedente". (TRF-3, CC 0023452-68.2010.4.03.0000, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2011 PÁGINA: 4).*

Ante o exposto, dado que as razões apontadas pelo juízo suscitante harmonizam-se com o entendimento predominante do C. STJ, bem como deste Tribunal, julgo procedente o presente Conflito e declaro competente o Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos para processar e julgar o feito originário.

**III-** Comunique-se.

**IV-** Publique-se e intimem-se.

**V-** Decorrido o prazo recursal, remetam-se ao arquivo.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00074 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019902-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019902-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AUTOR(A) : ISRAEL MAXIMO  
ADVOGADO : SP184388 JORGE RAIMUNDO DE BRITO e outro(a)  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011540920114036124 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória com pedido de tutela antecipada movida contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS objetivando, inclusive com pedido de antecipação de tutela, a concessão da aposentadoria por idade rural e, com fundamento no art. 485, incisos V, VII e IX do Código de Processo Civil (violação a literal dispositivo de lei, documentos novos e erro de fato), a rescisão da decisão prolatada na ação nº 2011.61.24.001154-4 que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Jales-SP.

Em síntese, aduz o autor que a decisão que se pretende rescindir violou o art. 11, VII e §1º da Lei 8.213/91 e a Constituição Federal, bem como restou configurado erro de fato posto que restou descaracterizada a atividade rural como único meio de subsistência.

Junta, ainda, documentos reputados como novos.

É o relato do necessário.

#### DECIDO.

*Ab initio*, verifica-se que a presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 1º de outubro de 2014 (fl. 203) e a inicial foi protocolizada em 28 de agosto de 2015. Para concessão da tutela antecipada em sede de ação rescisória, faz-se necessária a presença concomitante dos requisitos do art. 273 do CPC, a saber, no caso, prova inequívoca da verossimilhança das alegações e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, de sorte que a ausência de um deles inviabiliza o acolhimento do pedido formulado pela parte. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INDEFERIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS INDISPENSÁVEIS.*

*1. A concessão da tutela antecipada em sede de ação rescisória está condicionada à presença concomitante dos requisitos autorizadores da medida extrema, que se traduzem no fumus boni iuris e no periculum in mora, o que não ocorre, na espécie.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ - AgRg na AR 4762/SP, 2ª Seção, Rel. Luis Felipe Salomão, DJe 01.08.2012)*

*[Tab]*

*ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO DO BENEFÍCIO EM FAVOR DE FILHA. ACÓRDÃO QUE SEGUIU A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA INDEFERIDA.*

*1. Com a edição da Lei 11.280/2006, o art. 489 do CPC positivou entendimento doutrinário e jurisprudencial que reconhece a possibilidade de se antecipar os efeitos da tutela em sede de ação rescisória, para o fim de suspender a execução do acórdão rescindendo, quando demonstrado o preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano.*

*2. A violação a dispositivo de lei que propicia o manejo da ação rescisória, fundada no art. 485, V, do CPC, pressupõe que a norma legal tenha sido ofendida na sua literalidade pela decisão rescindenda, ou seja, é aquela teratológica que consubstancia desprezo do sistema de normas pelo julgado rescindendo.*

*3. Na hipótese dos autos, o acórdão rescindendo reconheceu que o direito à pensão do ex-combatente é regido pela lei vigente à época do óbito do instituidor. Decidiu, ainda, que "as Leis ns. 3.765/60 e 4.242/63 não foram revogadas pela Lei n. 6.592/78, uma vez que se cuidam de situações distintas" (e-STJ fl. 595). Tal entendimento se coaduna com a jurisprudência pacificada desta Corte no sentido de que a lei vigente à época do óbito do ex-combatente é adotada para regular o direito à pensão por morte concedida aos dependentes, e somente após a entrada em vigor da Lei n. 8.059/90 houve a revogação das Leis ns. 3.765/60 e 4.242/63. Precedentes; AgRg no Ag 1406330 /RN, Primeira Turma, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 15/08/2011; AgRg no REsp 1063790 / SC, rel. Ministro Haroldo Rodrigues, DJe 24/05/2010.*

*4. Omissis.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(STJ - AgRg na AR 4855/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 14.02.2012)*

Em juízo de estrita delibação, da análise dos autos, não vislumbro na espécie a presença da prova inequívoca da verossimilhança das alegações trazidas pela parte autora, a saber, de que o *decisum* questionado teria incorrido em violação a texto de lei ou erro de fato.

Posto isso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela.

Defiro ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Esta Terceira Seção já pacificou entendimento no sentido de que os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inc. II do art. 488 do CPC.

Colho, a respeito, a ementa do seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. CPC. ARTIGO 485, INCISO VI, PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DEMONSTRAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. FALSIDADE DA PROVA.*

*- Os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil. (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ação Rescisória 1801, Processo 200103000288149-SP, DJU 13/04/2007, p. 429, Relatora Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, decisão unânime).*

Defiro, pois, o processamento desta rescisória sem o depósito prévio do inc. II do art. 488 do CPC.

Cite-se, assinalando-se ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00075 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019995-52.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : JAIR BEZERRA DE MENEZES JUNIOR  
ADVOGADO : SP242801 JOÃO BOSCO DE MESQUITA JUNIOR e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
>1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00006022220154036183 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Osasco/SP e suscitado o Juiz Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, visando à definição do Juízo competente, *in casu*, para processar e julgar ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

É a síntese do necessário.

Com fundamento do art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet* Federal quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet* Federal.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

#### **AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despidiendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - Conflito de Competência - 10597 - DJU data: 08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

#### **AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do *Parquet* em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ºR).

- Agravo legal a que se nega provimento.  
(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

No mais, o presente conflito merece prosperar.

Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro Estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de Vara Federal (CF, art. 109, § 3º); perante a Vara Federal da Subseção Judiciária Circunscrita ao Município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado.

Neste sentido, foi editada a Súmula 689 do E. STF, cujo teor transcrevo:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."*

Assim, sendo a parte autora do feito originário domiciliada em município abrangido pela jurisdição de Osasco, sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula. Na mesma direção, a jurisprudência é pacífica:

***PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.***

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF.  
(STJ - CONFLITO DE COMPETENCIA - 87962 Processo: 200701689229 UF: RJ Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/03/2008 Documento: STJ000322558 DJE DATA:29/04/2008 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF.***

I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado.

II. Dispõe a Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro".

III. Agravo de instrumento provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 326921 Processo: 200803000060704 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 03/11/2008 Documento: TRF300202790 DJF3 DATA:03/12/2008 PÁGINA: 1557 Relator(a) JUIZ WALTER DO AMARAL)

Ante o exposto, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, reconhecendo a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o feito originário, ou seja, o Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00076 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0020598-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020598-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP319222 CRISTINA VALENTIM PAVANELI DA SILVA e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00057258820134036306 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 4705/2015**

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0088065-73.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.088065-2/SP

AUTOR(A) : VITOR DA CONCEICAO FRANCO  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2000.61.04.011172-7 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, declaro extinta a execução, pela integral satisfação da obrigação imposta à Fazenda Pública, consistente no pagamento de honorários de advogado. Oportunamente ao arquivo, com as anotações do costume.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente  
AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035833-50.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.035833-2/SP

AUTOR(A) : RUBENS HIROSHI AKAIKE  
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP096372 VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.03.99.026083-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ***declaro extinta a execução***, pela integral satisfação da obrigação imposta à Fazenda Pública, consistente no pagamento de honorários de advogado. Oportunamente ao arquivo, com as anotações do costume.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018515-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018515-5/SP

AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ROMILDA MARQUES PEREIRA  
ADVOGADO : SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA  
No. ORIG. : 2009.03.99.011134-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ***declaro extinta a execução***, pela integral satisfação da obrigação imposta à Fazenda Pública, consistente no pagamento de honorários de advogado. Oportunamente ao arquivo, com as anotações do costume.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010719-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010719-0/SP

AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : MARIA DE LOURDES PEREIRA PENITENTE  
ADVOGADO : SP124230 MANOEL EDSON RUEDA e outro(a)  
No. ORIG. : 00010494720114039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ***declaro extinta a execução***, pela integral satisfação da obrigação imposta à Fazenda Pública, consistente no pagamento de honorários de advogado. Oportunamente ao arquivo, com as anotações do costume.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009659-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009659-7/SP

AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : JANDIRA FARIA ROSA  
ADVOGADO : SP202675 SILVANA MARIA DE SOUZA PINTO PEDROSO e outros(as)  
: SP046289 WALKIRIA FATIMA CAUDURO FIGUEIREDO  
: SP129042 MARCOS VINICIUS CAUDURO FIGUEIREDO  
No. ORIG. : 00485794720114039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ***declaro extinta a execução***, pela integral satisfação da obrigação imposta à Fazenda Pública, consistente no pagamento de honorários de advogado. Oportunamente ao arquivo, com as anotações do costume.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39192/2015**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005831-81.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.005831-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO(A) : CHEUNG WAI KIT  
ADVOGADO : SP114075 JOSE MENDES NETO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
CO-REU : SUN WO HOI

No. ORIG. : 00058318120064036181 1P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação da Acusação contra sentença que absolveu o réu da imputada prática do crime do artigo 334, *caput*, do Código Penal.

A Primeira Turma deste Tribunal, na sessão de julgamento de 28/07/2015, deu provimento à apelação, para condenar o réu Cheung Wai Kit como incurso no artigo 334, *caput*, do Código Penal à pena de 2 anos de reclusão, em regime aberto, substituída por penas restritivas de direito.

O Ministério Público Federal tomou ciência do acórdão, manifestando não ter interesse recursal e opinando pelo reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição (fls. 1078).

É o breve relatório.  
Fundamento e decido.

Há de se reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal.

A pena imputada ao acusado no acórdão condenatório foi de 02 (dois) anos de reclusão, tendo o acórdão transitado em julgado para a acusação. O prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, pelo período de 04 (quatro) anos.

Ainda que desconsiderado o período de suspensão do processo e do curso prescricional (04/05/2006 a 16/11/2008), operou-se a prescrição entre a data do recebimento da denúncia (16/09/2005, fls. 555/556) e a do julgamento do acórdão condenatório (28/07/2015, fl. 1071), vez que decorridos mais de 04 (quatro) anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Pelo exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade do réu CHEUNG WAI KIT pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V, e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39216/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0015967-41.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.015967-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ANALICIA ORTEGA HARTZ  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
INTERESSADO(A) : ANTONIA FERNANDE BERNARDO  
No. ORIG. : 00043052520154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato do Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande, que deixou de atender pedido do órgão ministerial no sentido de serem requisitadas as certidões criminais atualizadas da denunciada, nos seguintes termos:

*"Diante disso, cientifique-se o Ministério Público Federal de que fica sob sua responsabilidade trazer ao juízo as certidões de antecedentes e/ou outros registros de incidências criminais que pesem contra os réus (artigo 8º, II, III, V, VII e VIII, da Lei Complementar nº 75/93), com exceção da certidão de distribuição da Justiça Federal da 3ª Região, pois tais diligências dizem respeito às suas prerrogativas institucionais (artigo 129, VIII, da Constituição Federal e artigo 236, III, da Lei Complementar nº 75/93), ficando facultada sua juntada aos autos até o final do processo, nos termos do artigo 231 do Código de Processo Penal." (fl. 11).*

O impetrante alega, em resumo, a legitimidade ativa do órgão ministerial, bem assim interesse de agir e admissibilidade da impetração, à míngua de recurso próprio que possa combater o *decisum* impugnado. Aponta ilegalidade no ato judicial, porquanto a requisição de certidões não se configura ônus da acusação, mas consubstancia diligência necessária para o deslinde do processo, consistente em providência cartorária a cargo das Secretarias das Varas Federais.

Requer a concessão da segurança para que o juízo *a quo* requisite as certidões de antecedentes criminais necessárias à instrução do feito.

Parecer da Procuradoria Regional da República pela concessão da segurança (fls. 29/31).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, saliento a admissibilidade da impetração à míngua de recurso próprio capaz de impugnar o *decisum*, bem assim porque não se trata de medida administrativa a ensejar correição parcial.

Cumpra anotar que o artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.016/09 não afasta o cabimento do mandado de segurança quando o ato judicial puder ser impugnado pela via da correição parcial, o que torna superada a parte final da Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal.

Os fundamentos expendidos pela autoridade impetrada não se afiguram suficientes para o indeferimento do pedido do órgão ministerial.

O artigo 748 do Código de Processo Penal dispõe:

*"Art. 748. A condenação ou as condenações anteriores não serão mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, nem em certidão extraída dos livros do juízo, salvo quando requisitadas por juiz criminal".*

Em que pese ter o Ministério Público Federal competência para requisitar os antecedentes dos réus, nos termos do artigo 8º da Lei Complementar nº 75/93, algumas informações são fornecidas apenas por determinação da autoridade judicial criminal.

Da exegese da parte final do referido dispositivo extrai-se que o caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais somente será afastado por determinação judicial.

Nessa linha de raciocínio, não se afigura ônus do órgão ministerial providenciar as certidões de antecedentes criminais dos acusados, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório, tampouco se inserem nas atribuições do *Parquet* na qualidade de *custos legis*.

Os informes acerca da vida pregressa dos denunciados interessam tanto à acusação, que tem a *opinio delicti*, quanto ao julgador, por ocasião da dosimetria da pena, no caso de eventual condenação, e, ainda, à defesa, pela possibilidade de concessão de benesses processuais, como a suspensão condicional do processo e da pena e para a análise de eventual pedido de liberdade provisória.

Desta forma, mister reconhecer que as certidões, quando não solicitadas pela autoridade judicial, não podem apresentar informações protegidas por sigilo, o que significa que serão apresentadas com restrições.

A questão já se encontra sedimentada pela Primeira Seção deste E. Tribunal:

*PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL QUE, NOS AUTOS DE AÇÃO PENAL, INDEFERIU PEDIDO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. LIMITES DO PODER DE REQUISIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. SEGURANÇA CONCEDIDA. I - O artigo 748 do Código de Processo Penal é expresso no sentido de que, na hipótese de reabilitação criminal, condenação ou condenações anteriores não poderão ser mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, salvo quando requisitadas por juiz criminal. II - A ressalva prevista na legislação processual penal evidencia a necessidade de que a certidão de antecedentes criminais dos denunciados seja requisitada por órgão integrante do Poder Judiciário, tendo em vista a precariedade das informações eventualmente obtidas pelo Ministério Público, cumprindo observar ainda que a jurisprudência firmou-se no sentido de que o reconhecimento da reincidência depende de certidão na qual constem os dados referentes ao processo criminal anterior, o que também corrobora a tese sustentada pelo impetrante. Precedente. III - As certidões de antecedentes criminais não interessam apenas ao órgão acusador, mas sim ao esperado desfecho do processo, cabendo ao magistrado velar pela sua celeridade. Não se imagina um processo criminal paralisado por conta de decisões indeferitórias como tais, posto que a única parte a se prejudicar com estes fatos é o próprio réu, mormente quando se encontra*

*cauteladamente preso, sem que o magistrado possa sequer avaliar seu histórico penal para uma eventual decisão liberatória ou, nas hipóteses de réu solto, aplicar os benefícios previstos em lei. IV - Segurança concedida. (MS nº 0012469-05.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 03/10/2013, e-DJF 11/10/2013)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DO RÉU. REQUERIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INTERESSE NÃO APENAS DA ACUSAÇÃO. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. ORDEM CONCEDIDA. 1. A c. Primeira Seção deste tribunal firmou o entendimento, pela maioria de seus membros que, muito embora possa o Ministério Público requisitar informações e documentos diretamente, consoante dispõe o art. 8º da LC nº 75/93, tal requisição não é ônus do parquet federal, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório. 2. No processo penal as informações sobre a vida pregressa do acusado interessam não apenas à acusação, mas também ao próprio julgador, eis que necessárias para a dosimetria da pena, concessão de suspensão condicional do processo e da pena, apreciação de pedido de liberdade provisória, dentre outros. 3. Por outro lado, dado o caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais somente será afastado por determinação judicial, eis que, somente nas certidões de antecedentes requisitadas pelo juízo criminal constarão eventuais penas sujeitas à suspensão condicional ou condenações anteriores já reabilitadas, penas diretamente aplicadas em crimes de menor potencial ofensivo, ou ainda os processos nos quais homologada a suspensão condicional, nos termos dos artigos 709, §2º, e 748 do Código de Processo Penal. 4. Segurança concedida. (MS nº 0009390-18.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 19/09/2013, e-DJF 27/09/2013)*

Ante o exposto, concedo a segurança para determinar que o Juízo de 1º grau providencie de imediato a requisição das certidões de antecedentes criminais da denunciada.

P.I.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 17 de agosto de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 REVISÃO CRIMINAL Nº 0017968-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017968-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
REQUERENTE : VANESSA MARIANO DE SOUZA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP018365 YASUHIRO TAKAMUNE  
REQUERIDO(A) : Justiça Publica  
No. ORIG. : 00042592420024036119 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não estando devidamente instruída a presente revisão criminal, oficie-se ao Juízo da 5ª Vara da Justiça Federal de Guarulhos/SP, solicitando-lhe a remessa, a este relator, dos autos da ação penal n.º 2002.61.19.004259-8 (0004259-24.2002.4.03.6119), se desimpedidos, ou cópia do seu inteiro teor.

Com a vinda da aludida ação penal originária, apense-se a este feito e, em seguida, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00003 REVISÃO CRIMINAL Nº 0020360-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020360-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
REQUERENTE : ROBERTO BRAGA ALVES DE SOUZA reu/ré preso(a)  
REQUERIDO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00004230220124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando que a ausência de trânsito em julgado, tendo em vista a remessa dos autos ao C. STJ para julgamento de recurso interposto, nos termos do art. 625, § 3º, do CPP, indefiro liminarmente a presente revisão criminal e determino o arquivamento dos autos, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030031-66.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030031-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AUTOR(A) : MARIA DE FATIMA DA SILVA FERREIRA  
ADVOGADO : SP285543 ANDRÉ LUIZ MELONI GUIMARÃES e outro(a)  
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP178378 LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outros(as)  
No. ORIG. : 2008.61.00.016735-6 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a CEF, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031942-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031942-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AUTOR(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
RÉU/RÉ : NARCISO PASCHOA LOURENCO espolio e outros(as)

ADVOGADO : SP006381 AGENOR BARRETO PARENTE  
: SP182766 CLARISSE ABEL NATIVIDADE  
REPRESENTANTE : ROBERTO PASCHOA LOURENCO  
RÉU/RÉ : MARIA DE OLIVEIRA ANTONELLI  
: MARIA LUCIEUDE DE SOUZA VICENTI  
: MARLUCIA DE FATIMA MATTOS  
: DARCI PINTO GONCALVES  
: ADA SANDOLI LA SELVA  
: NILTON OCTAVIANO DOS SANTOS  
: DROTI WERNER BELLO NOYA  
: MARIO BELLO NOYA FILHO  
ADVOGADO : SP006381 AGENOR BARRETO PARENTE  
: SP182766 CLARISSE ABEL NATIVIDADE  
SUCEDIDO(A) : MARIO BELLO NOYA  
RÉU/RÉ : AMERICO DOMINGUES  
: OCTAVIO SIQUEIRA espolio  
ADVOGADO : SP006381 AGENOR BARRETO PARENTE  
: SP182766 CLARISSE ABEL NATIVIDADE  
REPRESENTANTE : ALICE MARIA DE SOUZA  
RÉU/RÉ : AILTON LOPES  
: ANTONIO CARLOS LOPES  
: HIROKO ABE LOPES  
: ARNALDO LOPES  
ADVOGADO : SP006381 AGENOR BARRETO PARENTE  
: SP182766 CLARISSE ABEL NATIVIDADE  
SUCEDIDO(A) : DECIO LOPES falecido(a)  
ADVOGADO : SP182766 CLARISSE ABEL NATIVIDADE  
No. ORIG. : 1999.61.00.031538-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência às partes do trânsito em julgado (cfr. fl. 2.558).

Em nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39222/2015**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0020837-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020837-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : RADIO TOP FM LTDA  
ADVOGADO : SP108852 REGIANE COIMBRA MUNIZ DE GOES CAVALCANTI  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
INTERESSADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00089390620154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, ajuizado por RÁDIO TOP FM, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º 47.725.825/0001-37, contra ato imputado ao Juízo Federal da 5.ª Vara Criminal desta Capital, que, nos autos n.º 0008939-06.2015.403.6181, manteve a decisão que autorizara diligência de busca e apreensão em desfavor da impetrante, indeferindo o pedido de restituição de bens apreendidos.

Segundo consta, a Anatel teria constatado que a impetrante estava funcionando sem autorização no imóvel localizado na Av. Paulista, 2.200, nesta Capital. No referido local estava instalado um estúdio da referida emissora de radiodifusão, a partir do qual era gerado o sinal de transmissão da rádio em desacordo com as normas estabelecidas pela agência reguladora, porque a impetrante possuiria outorga para operar sua estação transmissora no município de Guarulhos/SP, mais especificamente na Rua Luiz Turri, 95, Bairro Jardim Zaira, localidade distante mais de 17 km da região da Av. Paulista.

Apesar de constatadas tais irregularidades, não teria sido possível realizar a interrupção das atividades desenvolvidas na estação situada na Av. Paulista, haja vista que os fiscais da Anatel teriam sido impedidos de entrar nas dependências da rádio, fatos esses que motivaram o requerimento do mandado de busca e apreensão questionando no presente *mandamus*, que acabou deferido pela autoridade coatora por meio de decisão proferida em 31.07.2015.

Com o cumprimento do mandado, ocasião em que foram apreendidos diversos aparelhos eletrônicos utilizados no funcionamento da rádio, além de outros objetos relacionados ao desenvolvimento de atividades de radiodifusão, a impetrante formulou, em 31.08.2015, pedido de reconsideração, visando a restituição dos bens apreendidos, sob o argumento de que a representação que culminou na apreensão dos bens teria se baseado em informações inverídicas da Anatel, que, nada obstante, não teriam lastro probatório, eis que os supostos autos de infração denotativos das irregularidades averiguadas não teriam instruído o requerimento de busca e apreensão.

O pedido de reconsideração foi indeferido pela autoridade coatora no último dia 04.09.2015, nos termos da manifestação do órgão ministerial de primeiro grau, o que ensejou a impetração do presente *mandamus*, onde a impetrante postula a restituição dos bens apreendidos, com fundamento no art.120, do Código de Processo Penal.

Motivando o pedido de restituição ora formulado, a impetrante alega, em primeiro lugar, que não se trataria de emissora clandestina mas devidamente amparada por autorização do Ministério das Comunicações, e que operava na região da Av. Paulista, onde localizados seus estúdios auxiliares, de forma excepcional, autorizada que estava pelo referido órgão do executivo federal até que fosse resolvido o problema concernente a atual localização de sua estação transmissora, situada em área de conflito técnico com o Aeroporto Internacional de Guarulhos.

A impetrante alega, igualmente, que não seria verdadeira a informação de que teria indeferido o acesso dos agentes de fiscalização às instalações situadas na Av. Paulista, tanto que essas irregularidades como outras constantes dos anexos integrantes do Procedimento de Apuração de Descumprimento de Obrigações ("Pado") n.º 545040011288/2013, instaurado pela Anatel, ainda estariam *sub judice*, questionadas que foram no recurso interposto no bojo do aludido procedimento, ao longo do qual, ademais, a referida agência reguladora sequer teria cogitado da prática do crime previsto no art. 183, da Lei n.º 9.472/97.

Também segundo a impetrante, a sua suposta atuação clandestina já vinha sendo investigada nos autos do Inquérito Policial n.º 1.812/14-1, no qual teriam sido prestadas todas as informações necessárias, tanto que o membro do Ministério Público oficiante naqueles autos teria declinado expressamente da necessidade de pedido de busca e apreensão, indevidamente autorizado pela autoridade coatora, que, porquanto, teria laborado em total desconhecimento dos fatos já apurados no bojo de regular procedimento instaurado para esse fim.

Ainda conforme a impetrante, a busca e apreensão ora impugnada teria representado verdadeira devassa, na medida em que efetivada sem a presença de seus técnicos e responsáveis, tendo culminado, ademais, na apreensão de um equipamento pertencente à outra rádio, circunstâncias essas que só viriam a corroborar a ilegalidade e o excesso da medida.

Com base em tais fatos e argumentos, e reputando presentes os requisitos e pressupostos necessários para tanto, a imperante postula, *in limine*, a imediata devolução dos equipamentos de rádio apreendidos, bem como a concessão

da ordem, ocasião em que espera-lhe seja assegurada a posse dos bens requeridos "até que se julgue em definitivo o PADO de nº 54504.0011288/2013 e, se concluídas as investigações policiais que se estendem ao longo do Inquérito Policial de nº [...], aberto justamente para apuração da conduta de desobediência e prática do art. 183 da Lei 9.472/97, impedindo-se a manutenção de dois procedimentos para a apuração da mesma conduta" (fls.23).

Cumpra registrar, por fim, que a inicial de fls. 03/23 veio instruída com os documentos de fls. 25/376.

**É a síntese do necessário.**

**Fundamento e decido.**

Registro, inicialmente, que a representação processual da impetrante está em conformidade com as normas de regência (cf. fls. 71/74).

Por sua vez, como relatado, o presente *mandamus* impugna decisão manteve o decreto de busca e apreensão de bens da impetrante, indeferindo sua restituição.

Em sendo assim, e considerando que nem a própria impetrante aventou a hipótese de teratologia, é inadmissível o *writ* na hipótese em comento.

Inegavelmente, os tribunais pátrios, ao enfrentarem hipóteses análogas, têm reiteradamente asseverado que o recurso cabível contra a decisão que indefere pedido de restituição é apelação, no termos do art. 593, II, do Código de Processo Penal, de modo que se afigura incabível o manejo do *writ* para os fins pretendidos, dada a impossibilidade de se utilizar o mandado de segurança como sucedâneo recursal, tal como se depreende da Súmula n.º 267 do Supremo Tribunal Federal ("*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição*").

A propósito, vem a calhar a lição de Kazuo Watanabe, segundo o qual, o mandado de segurança, quando utilizado contra atos judiciais, não pode se apresentar como "*(...) um remédio alternativo à livre opção do interessado, e sim como instrumento que completa o sistema de remédios organizados pelo legislador processual, cobrindo as falhas neste existentes no que diz com a tutela de direitos líquidos e certos*" (in Controle jurisdicional e mandado de segurança contra atos judiciais. São Paulo: RT, 1985, p. 106.).

Corroborando as conclusões acima expendidas, confirmam-se os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

**.EMEN: RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. BUSCA E APREENSÃO DE QUANTIA APREENDIDA. RESTITUIÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA 267/STF. AMPLA DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição (Súmula 267/STF). 2. Concluir pela possível origem ilícita, ou não, da quantia apreendida demandaria ampla dilação probatória, inadequada na via eleita. 3. Recurso ordinário em mandado de segurança improvido. (STJ, ROMS 200802519180, Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJE de 06.03.2014).**  
**PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUESTÃO INCIDENTAL DE RESTITUIÇÃO DE BENS. DECISÃO PASSÍVEL DE RECURSO DE APELAÇÃO. SÚMULA 267/STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Acerca do cabimento de mandado de segurança como sucedâneo recursal, a jurisprudência firme desta Corte Superior de Justiça e do Pretório Excelso é no sentido de que a ação mandamental visa a proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade pública, não podendo ser utilizada de forma substitutiva, sob pena de se desnaturar a sua essência constitucional. 2. Assim, somente é cabível o excepcional instrumento do writ of mandamus contra ato judicial eivado de ilegalidade, teratologia ou abuso de poder, que decorram ao paciente irreparável lesão ao seu direito líquido e certo. 3. "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Enunciado nº 267 da Súmula do Supremo Tribunal Federal). 4. No caso concreto, tem-se a impetração do mandado de segurança contra o ato jurisdicional que manteve a destinação de parte do numerário bloqueado para reparo dos bens sequestrados, nos termos dos artigos 125 e seguintes do Código de Processo Penal, como medida acautelatória. 5. Nesse diapasão, segundo entendimento deste Tribunal, a decisão judicial que resolve questão incidental de restituição de bem constrito tem natureza definitiva, sujeitando-se, assim, ao reexame da matéria por meio de recurso de apelação, nos termos do art. 593, inciso II, do Código de Processo Penal, mostrando-se impróprio o uso da ação mandamental. 6. Agravo regimental não**

**provido.**

(STJ, AROMS 201001680574, Jorge Mussi, Quinta Turma, DJE de 05.09.2013).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE BENS. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE DESAFIA APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 593, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 267 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.** 1. Nos termos do enunciado da Súmula n.º 267 do Supremo Tribunal Federal: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição." 2. E não se verifica na presente hipótese o direito líquido e certo da Agravante, porquanto acolher a tese de que a fiança bancária é mais adequada que o sequestro de bens demandaria necessária dilação probatória, o que é inadmissível no âmbito da ação mandamental. 3. Agravo regimental desprovido (STJ, AROMS 201201809290, Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE de 15.04.2013).

Partilhando do mesmo entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, acima destacado, colaciono os seguintes julgados desta C. Corte (destaquei):

**MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO PENAL. PROCESSO CIVIL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECISÃO MANTIDA.** 1. A mera menção a dispositivos legais não aplicáveis ao caso concreto não enseja a nulidade da decisão, uma vez que os dispositivos aplicáveis também foram citados e constam da fundamentação. 2. **A decisão que indefere restituição de bem apreendido sujeita-se a apelação, nos termos do art. 593, II, do Código de Processo Penal, e não a ação de impugnação. Logo, não há interesse de agir na impetração de mandado de segurança com tal finalidade. Precedentes da Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal.** 3. A decisão proferida pelo juízo impetrado não é teratológica, a ponto de permitir o processamento do writ. Tanto é assim que foi interposta apelação em face dessa decisão, sendo mais um fator a demonstrar a inadequação do mandado de segurança. 4. As providências adotadas a pretexto de sanar as irregularidades apontadas na decisão agravada não atingiram tal intento. De qualquer modo, essas irregularidades perdem relevância porque, ainda que sanadas (o que não foram, como visto), não impediriam o indeferimento da inicial por falta de interesse de agir pela inadequação da via eleita. 5. Agravo não provido (MS 00104002920154030000, Nino Toldo, Quarta Seção, E-DJF3 Judicial 1 de 22.07.2015).

**PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DE BEM. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AGRAVO IMPROVIDO. DECISÃO MANTIDA. I - É posição unânime da E. Primeira Seção que o mandado de segurança não é o remédio adequado para obter-se a liberação de bem apreendido em feito de natureza criminal, sendo cabível o incidente de restituição previsto no art. 118 e seguintes do CPP. II - Agravo Regimental a que se nega provimento (TRF3, MS 00042729020154030000, Cecilia Mello, Quarta Seção, e-DJF3 Judicial 1 de 03.06.2015).**

Logo, patenteada a inadequação da via eleita, INDEFIRO A INICIAL, com fulcro no art. 295, inciso III, do Código de Processo Civil, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, na forma do art. 267, inciso I, do mesmo diploma legal. Por conseguinte, DENEGO A SEGURANÇA, nos termos do art. 6.º, § 5.º, da Lei n.º 12.016/2009.

Dê-se ciência à impetrante, à autoridade impetrada e à Procuradoria Regional da República.

Após transitada em julgado esta decisão, arquivem-se os autos, observadas as cautelas legais e as medidas de praxe.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0020877-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020877-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ADRIANO APARECIDO MENA LUGO  
ADVOGADO : SP127529 SANDRA MARA FREITAS e outro(a)  
IMPETRADO(A) : Justiça Pública  
INTERESSADO(A) : LUCINEIA DIAS DA SILVA  
IMPETRADO(A) : CLAUDIO ORTELHADO PIRES  
No. ORIG. : 00038766820134036181 6P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Adriano Aparecido Mena Lugo contra ato do MM. Juízo da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP) no Processo n. 0003876-68.2013.4.03.6181, objetivando "determine, o direito de anular a decisão de perdimento dos bens (...) sanando-se, portanto, a ilegalidade cometida pela autoridade coatora, restituindo assim o veículo Hilux Toyota SW4, cor prata, placa EQX 9900" (*sic*, fl. 7).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o impetrante foi preso em flagrante delito pelo crime de evasão de divisas;
- b) foi proposto acordo pelo Ministério Público Federal, o qual foi aceito pelo impetrante, por intermédio do qual "Adriano Aparecido Mena Lugo, cederia a **Caminhonete Hilux Toyota SW4, cor prata, placas EQX 9900 - Ponta Porã/MS**, de sua propriedade a União" (*sic*, destaques originais, fl. 2);
- c) o impetrante foi preso por outro delito, sendo descumprido o acordo, o que ensejou pedido de restituição da caminhonete pela sua defesa;
- d) foi denegado o pedido de restituição da caminhonete, o que constitui coação ilegal, considerando o descumprimento do acordo;
- e) "o Juízo Federal está agindo de má fé, pois o acordo não foi cumprido, assim não houve o perdimento, e deve ser restituído o bem; pois se o réu será processado e julgado, o perdimento em favor da União não pode ser decretado na espécie, pois não se trata de objeto ilícito per se, e não houve sentença condenatória passada em julgado, mas mera **transação penal**; a perda do bem em favor da União afrontaria o direito constitucional à propriedade" (destaques originais, fl. 6);
- f) "**a decisão que homologa transação penal não faz coisa julgada material, de modo que o título executivo oriundo da composição fica submetido à condição resolutiva, que é o descumprimento da obrigação acordada**" (destaques originais, fl. 6);
- g) impõe-se a anulação da decisão de perdimento, com a restituição da Toyota/Hilux (fls. 2/7).

### **Decido.**

O impetrante objetiva a restituição da caminhonete Toyota/Hilux, SW4, cor prata, placas EQX - 9900, ao entendimento de que não deve prevalecer o perdimento do referido bem, determinado quando da homologação da suspensão condicional do processo oferecida pelo Ministério Público Federal, tendo em vista o descumprimento das condições e a revogação do benefício.

Verifica-se que o pedido de restituição foi denegado pela autoridade impetrada nos seguintes termos:

*Vistos. 1. Aceito a conclusão de fl. 344.2. Trata-se de denúncia apresentada pelo Ministério Público Federal em face de ADRIANO APARECIDO MENA LUGO ("ADRIANO"), por meio da qual se lhe imputa a prática do delito tipificado no artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/1986, c.c. ao artigo 14, inciso II, do Código Penal Brasileiro. 3. A denúncia foi recebida em 29 de abril de 2013, por meio da decisão de fls. 147/148-verso. Narra a peça acusatória que, em 07 de abril de 2013, o denunciado ADRIANO, teria tentado promover a saída, sem a devida autorização legal, de mais de quinhentos mil dólares americanos com destino ao Paraguai, não tendo o delito se consumado apenas em razão da circunstância de ter sido o agente abordado por policiais militares antes da transposição da fronteira brasileira, na base da Polícia Rodoviária de Agudos/SP. Foram arroladas duas testemunhas pela acusação. 4. Foi realizada audiência em que se determinou a suspensão condicional do processo, em face do comprometimento do denunciado em cumprir, na cidade de sua residência, as condições estabelecidas na proposta do Ministério Público Federal, bem como de sua anuência quanto à perda do veículo e dos valores apreendidos (fls. 198/200). 5. À fl. 321, veio informação de que o réu foi preso por outro delito e encontra-se encarcerado no Município de Bauru/SP. Diante do fato noticiado, foi revogada a suspensão do feito, determinando-se seu prosseguimento com a intimação do defensor do acusado para que apresentasse resposta à acusação (fl. 333). 6. Com a renúncia da representação pelo causídico (fl. 334) e tendo em vista que, após ser intimado, o réu alegou não possuir condição de constituir advogado, foi nomeada a Defensoria Pública da União (fl. 340). 7. Foi apresentada resposta escrita, juntada às fls. 342/343, na qual a Defesa não antecipou sua tese defensiva, reservando-se o direito de se manifestar sobre o mérito oportunamente. Indicou como testemunhas as mesmas arroladas pela acusação. 8. À fl. 345, a Secretaria da Receita Federal do Brasil apresentou questionamento quanto à possibilidade de conversão dos valores apreendidos e perdidos em favor da União,*

integrando-os à receita do ente federativo. 9. Em manifestação encartada à fl. 349, o réu, por meio de sua nova patrona constituída, requereu a devolução de valores e do veículo HILUX TOYOTA SW4, cor prata, placa EQX 9900, apreendido durante o processamento do feito. É a síntese do necessário. Passo a decidir. 10. O artigo 397 do Código de Processo Penal prevê as hipóteses em que o juiz deverá absolver sumariamente o acusado: "Art. 397. Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar: I - a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato; II - a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo inimputabilidade; III - que o fato narrado evidentemente não constitui crime; ou IV - extinta a punibilidade do agente. "Como se depreende das expressões "manifesta" e "evidentemente" veiculadas pelo dispositivo, somente em caso de absoluta certeza a respeito da inexistência da tipicidade ou ilicitude do fato típico ou da culpabilidade ou punibilidade do agente está o juiz autorizado a absolver o acusado sumariamente. Reputo que, além dessas questões, deve o magistrado, nessa fase, conhecer também das questões preliminares suscitadas pelo(s) acusado(s), no entanto, não foram apresentados argumentos pela Defesa aptos a levar à revisão da decisão de recebimento da denúncia ou à sua absolvição sumária, motivo pelo qual determino o prosseguimento da ação. 11. Assim, expeça-se carta precatória à Subseção Judiciária Federal de Bauru, no Estado de São Paulo, para a oitiva por videoconferência das testemunhas comuns REGINALDO ÂNGELO AMORIM (fls. 02/04) e ROGÉRIO MÁXIMO DA SILVA (fls. 05/06), ambos policiais militares na cidade de Bauru/SP, às 14:00 horas do dia 16 de julho de 2015, além do interrogatório de ADRIANO, preso no Centro de Detenção Provisória de Bauru/SP, também para o dia 16 de julho de 2015, às 14:00 horas, solicitando-se o cumprimento com a possível brevidade. 12. Explicito que serão rigorosamente observados os termos dos 1º e 2º do artigo 222 do Código de Processo Penal, bem como o teor da Súmula n. 273 do Colendo Superior Tribunal de Justiça (intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação das audiências nos juízos deprecados. 13. Providencie a Secretaria o necessário para realização dos atos. 14. Defiro, por oportuno, a requisição de folha de antecedentes criminais, como pleiteada à fl. 324 pelo Parquet federal. 15. Informe-se à Secretaria da Receita Federal do Brasil (fl. 345), outrossim, que, considerando o perdimento de bens decretado às fls. 198/200, nada obsta a conversão do numerário apreendido nestes autos em receita da União. Destarte, oficie-se à Caixa Econômica Federal de Bauru (fl. 71), autorizando a liberação dos valores apreendidos em moeda estrangeira à SRFB, para que esta proceda à pretendida conversão em renda, encaminhando cópia a este Juízo da realização de tal ato. 16. **Por fim, em relação ao quanto pleiteado na manifestação de fl. 349, não se vislumbra qualquer lastro jurídico para o acolhimento do pedido. De fato, o perdimento foi decretado na audiência que homologou a suspensão condicional do processo oferecida pelo Ministério Público Federal e aceita pelo réu. Se o acusado descumpriu as outras condições do "sursis", o processo volta a prosseguir sem prejuízo nem reversão das condições já cumpridas. Assim, o perdimento já ocorreu, não havendo que se falar em restituição.** 17. Assim, considerando os termos da decisão exarada em audiência de 26 de junho de 2013 (fls. 198/200), não merece acolhida o pedido da Defesa, mantendo-se o decreto de perdimento dos valores e do veículo. 18. Desentranhe-se o ofício de fls. 225/226, posto que estranho a estes autos, juntando a peça ao feito a que se refere, certificando-se. Intimem-se. Cumpra-se. (destaques originais, fls. 3/5)

Convém registrar que a impetração não foi instruída com os documentos comprobatórios da propriedade da caminhonete Toyota/Hilux, SW4, cor prata, placas EQX - 9900.

Além disso, consta da impetração (fl. 6), bem como do sistema informatizado desta Corte que a decisão impugnada foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 27.04.15, tendo decorrido período de tempo superior a 120 (cento e vinte) dias entre a referida data e a data da presente impetração (09.09.15, fl. 2), encontrando-se extinto o direito de requerer mandado de segurança, a teor do art. 23 da Lei n. 12.016/09.

Ante o exposto, com fundamento no art. 10 da Lei n. 12.06/09, **INDEFIRO** a inicial e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no art. 267, I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários. Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0020426-86.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.020426-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 326/2036

IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PEDRO GABRIEL SIQUEIRA GONCALVES  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
INTERESSADO(A) : RODRIGO FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : PR021835 LUIZ CLAUDIO NUNES LOURENCO e outro(a)  
INTERESSADO(A) : JEFFERSON BOEIRA SALOMAO  
ADVOGADO : MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO e outro(a)  
INTERESSADO(A) : EPITACIO MOREIRA GALVAO  
No. ORIG. : 00024881720154036002 2 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado pelo Ministério Público Federal em face de ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Dourado (MS), objetivando que seja determinado "à autoridade coatora que instrua a ação penal (...) com a juntada das certidões de antecedentes criminais (incluindo as certidões criminais da Justiça Estadual)" (fl. 19).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) Rodrigo Francisco da Silva, Epitácio Moreira Galvão e Jeferson Boeira Salomão foram denunciados pela prática do crime previsto no art. 334-A, *caput* e § 1º, II, do Código Penal;
- b) na cota que acompanhou a denúncia, solicitou-se ao Juízo a requisição das certidões de antecedentes criminais para uma melhor instrução do procedimento penal;
- c) o MM. Juízo indeferiu o requerimento, alegando que "na qualidade de titular da ação penal, o *Parquet* Federal deverá requisitar as certidões de antecedentes que entender pertinentes para a devida instrução processual, cujo desfecho, em regra, influencia na dosimetria da pena, não podendo transferir tal incumbência ao Judiciário" (fl. 2v.);
- d) há interesse de agir, dado que não há outro instrumento recursal dotado de efeito suspensivo para combater a decisão judicial que indeferiu o pedido ministerial de certidões criminais;
- e) a decisão do Juízo *a quo* está em desacordo com o previsto no art. 234 do Código de Processo Penal e nos arts. 59 e 61, I, do Código Penal;
- f) o Ministério Público Federal, ao requerer informações sobre registros criminais, assegura a observância dos princípios da razoabilidade, do impulso oficial, da verdade material e da celeridade e economia processuais (fls. 2/14v.).

Foram colacionados documentos (fls. 15/53).

### **Decido.**

**Direito líquido e certo.** Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

*Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.*

*Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito.*

*Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações.*

*(MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)*

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)*

3. *O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...).* (STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

**Requisição de antecedentes. Direito líquido e certo.** Precedentes jurisprudenciais resguardam o livre exercício pelo Ministério Público de sua prerrogativa de requisitar documentos, o que sinaliza, ao mesmo tempo, para a desnecessidade de intervenção do Poder Judiciário e para a inexistência de lesão a direito líquido e certo na hipótese de não se abalancar o órgão jurisdicional a promover por mesmo, a requisição:

*PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. SOLICITAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE.*

*A decisão que determina a cientificação do Parquet Federal de que fica sob sua responsabilidade trazer a juízo as certidões de antecedentes e/ou outros registros de incidências criminais que pesem contra o réu não causa inversão tumultuária do feito, pois o agente ministerial, nos termos da Lei Complementar nº 75/93, possui acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público.*

*Precedentes desta Corte.*

*(TRF da 4ª Região, COR n. 2009.04.00.039213-6, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogê Muniz, j. 07.01.10)*

*PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. SOLICITAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE.*

1. *Como o ônus de demonstrar que a punibilidade não deve ser extinta é do Parquet, porquanto está dentro de sua atribuição de promotor da persecutio criminis, não causa inversão tumultuária a decisão que lhe atribui a busca de certidão de antecedentes do réu para fins de verificação de eventual óbice à extinção da punibilidade após o cumprimento dos requisitos do sursis processual (art. 89 da Lei 9.099/95);*

2. *Para o exercício de suas atribuições constitucionais, detém o Ministério Público Federal, nos termos do art. 8º da Lei Complementar 75/93, a prerrogativa de requisitar informações e documentos, bem como acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público, de modo que a intervenção judicial somente se mostra necessária no caso de negativa do fornecimento das referidas certidões.*

*(TRF da 4ª Região, COR n. 2009.04.00.038796-7, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogê Muniz, j. 02.12.09)*

*PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. ÔNUS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE ERROR IN PROCEDENDO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO.*

*Nos termos da Lei Complementar 75/93, detém o Ministério Público Federal, para o exercício de suas atribuições constitucionais, a prerrogativa de requisitar informações e documentos, bem como acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público, de modo que a intervenção judicial somente se mostra necessária no caso de negativa do fornecimento das referidas certidões.*

*(TRF da 4ª Região, COR n. 2007.04.00.040654-0, j. 16.01.08)*

Destaque-se que o art. 8º da Lei Complementar n. 75/93 possibilita expressamente ao *Parquet*, entre outras faculdades, requisitar documentos de autoridades da Administração Pública direta ou indireta:

*Art. 8º Para o exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá, nos procedimentos de sua competência:*

*I - notificar testemunhas e requisitar sua condução coercitiva, no caso de ausência injustificada;*

*II - requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades da Administração Pública direta ou indireta;*

*III - requisitar da Administração Pública serviços temporários de seus servidores e meios materiais necessários para a realização de atividades específicas;*

*IV - requisitar informações e documentos a entidades privadas;*

*V - realizar inspeções e diligências investigatórias;*

*VI - ter livre acesso a qualquer local público ou privado, respeitadas as normas constitucionais pertinentes à*

*inviolabilidade do domicílio;*

*VII - expedir notificações e intimações necessárias aos procedimentos e inquéritos que instaurar;*

*VIII - ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público ou relativo a serviço de relevância pública;*

*IX - requisitar o auxílio de força policial.*

*§ 1º O membro do Ministério Público será civil e criminalmente responsável pelo uso indevido das informações e documentos que requisitar; a ação penal, na hipótese, poderá ser proposta também pelo ofendido, subsidiariamente, na forma da lei processual penal.*

*§ 2º Nenhuma autoridade poderá opor ao Ministério Público, sob qualquer pretexto, a exceção de sigilo, sem prejuízo da subsistência do caráter sigiloso da informação, do registro, do dado ou do documento que lhe seja fornecido.*

*§ 3º A falta injustificada e o retardamento indevido do cumprimento das requisições do Ministério Público implicarão a responsabilidade de quem lhe der causa.*

*§ 4º As correspondências, notificações, requisições e intimações do Ministério Público quando tiverem como destinatário o Presidente da República, o Vice-Presidente da República, membro do Congresso Nacional, Ministro do Supremo Tribunal Federal, Ministro de Estado, Ministro de Tribunal Superior, Ministro do Tribunal de Contas da União ou chefe de missão diplomática de caráter permanente serão encaminhadas e levadas a efeito pelo Procurador-Geral da República ou outro órgão do Ministério Público a quem essa atribuição seja delegada, cabendo às autoridades mencionadas fixar data, hora e local em que puderem ser ouvidas, se for o caso.*

*§ 5º As requisições do Ministério Público serão feitas fixando-se prazo razoável de até dez dias úteis para atendimento, prorrogável mediante solicitação justificada. (destaquei)*

**Do caso dos autos.** O impetrante não comprova seu direito líquido e certo de ter acesso às certidões de antecedentes criminais federais e estaduais dos acusados mediante determinação judicial. Argumenta, em síntese, que a requisição de certidões não é propriamente ônus probatório da acusação, mas diligência útil e necessária para o deslinde do processo, cuja produção é perfeitamente possível em seu curso, mediante requerimento das partes e deferimento pelo Juízo, sem ofensa ao princípio acusatório, e que as informações constantes das certidões de antecedentes têm caráter sigiloso, razão pela qual seu fornecimento só será possível se requisitada judicialmente.

Considerando a prerrogativa ministerial de requisitar documentos e a falta de elementos acerca da necessidade da intervenção da autoridade coatora para a obtenção das certidões criminais, não se sustentam as alegações do impetrante.

Sem prejuízo de um exame mais detido da matéria, não entrevejo o preenchimento dos requisitos autorizadores para a concessão da medida liminar postulada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada e, uma vez prestadas, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0018308-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018308-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : WELINGTON PEREIRA TELES  
ADVOGADO : GO027561 WELINGTON PEREIRA TELES  
IMPETRANTE : ROGERIO PEREIRA TELES  
ADVOGADO : GO028337 ROGERIO PEREIRA TELES  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
INTERESSADO(A) : Justica Publica  
: AGAMENON MARINHO

## DECISÃO

Inicialmente, reconsidero a decisão de fl. 479, tendo em vista a juntada das custas processuais a fl. 45/46. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em favor dos advogados WELLINGTON PEREIRA TELES e ROGÉRIO PEREIRA TELES contra alegada violação a direito líquido e certo praticada pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos, consistente na aplicação de multa no valor de 10 (dez) salários mínimos por abandono da causa, prevista no artigo 265, *caput*, do Código de Processo Penal, nos autos da Ação Penal nº 0004902-98.2010.4.03.6119.

De acordo com a petição inicial, os impetrantes foram contratados para ingressar com pedido de liberdade provisória de Agamenon Marinho e acompanhar a ação penal em primeira instância.

Relatam que foi homologada a suspensão condicional do processo e durante o prazo de seu cumprimento, sob a alegação de descumprimento de uma das condições fixadas, o juízo de origem revogou a suspensão e determinou o prosseguimento da ação penal.

Afirmam que, tendo em vista que o réu não outorgou aos impetrantes nova procuração para a impetração de *habeas corpus* contra a referida decisão, ele foi informado de que passaria a ser intimado pessoalmente dos atos processuais e, quando isso ocorresse, deveria assinar nova procuração para que os impetrantes tomassem as medidas judiciais cabíveis ou constituir outro advogado para defendê-lo.

Alegam que, no entanto, o réu apenas compareceu ao escritório dos impetrantes meses depois de ser intimado, quando a Defensoria Pública da União já havia impetrado *habeas corpus*.

Ressaltam que para continuar a defender o réu na ação penal era necessário um novo contrato de prestação de serviços advocatícios, tendo em vista que o contrato inicial não abrangia a situação de falta de cumprimento das condições fixadas na suspensão condicional do processo.

Pedem a concessão de medida liminar para a suspensão dos efeitos da decisão que aplicou a multa de 10 (dez) salários mínimos, uma vez que há o risco de inscrição da multa em dívida.

Ao final, requerem a anulação da multa aplicada.

É o breve relatório.

Decido.

O réu Agamenon Marinho foi preso em flagrante em 26/05/2010 pela suposta prática do crime previsto no artigo 334 do Código Penal (fls. 48/50).

Foi concedida a liberdade provisória em 02/06/2010, nos Autos nº 0005002-53.2010.403.6119 (fls. 105/110).

O Ministério Público Federal, em 15/12/2010, ofereceu denúncia pela prática, em tese, do crime tipificado no artigo 2º da Lei nº 8.172/91 (fls. 181/185).

A denúncia foi recebida em 06/04/2011 pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos (fls. 205/206).

Em audiência realizada em 02/06/2011, nos autos da Ação Penal nº 0004902-98.2010.403.6119, onde compareceram o réu e seus defensores constituídos WELLINGTON PEREIRA e ROGÉRIO PEREIRA TELES, foi determinada a suspensão condicional do processo pelo prazo de 2 (dois) anos. (fls. 236).

Foi expedida carta precatória, em 03/06/2011, para a fiscalização da suspensão condicional do processo ao Juízo Federal de Goiânia, distribuída sob nº 23678-69.2010.4.01.3500 perante a 11ª Vara Federal de Goiânia (fl. 254).

Em 26/06/2012, foi revogada a suspensão condicional do processo e determinada a intimação do réu, na pessoa dos advogados constituídos, ora impetrantes, para apresentação da resposta à acusação (fl. 272).

Em 28/09/2012, tendo em vista a inércia dos impetrantes, foi determinada a intimação pessoal do réu para constituir novo advogado, a fim de apresentar a resposta à acusação (fl. 273).

Em 07/11/2012, os impetrantes requereram a reconsideração da decisão que revogou a suspensão condicional do processo (fls. 276/278).

Em 12/12/2012, foi indeferido o pedido de reconsideração da decisão que revogara a suspensão condicional do processo e determinado novamente a intimação do réu na pessoa dos advogados impetrantes, para apresentação de resposta à acusação (fls. 306/307).

A decisão foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da Terceira Região em 18/12/2012 (fl. 308v), mas os impetrantes não se manifestaram.

Em 15/02/2013, foi determinada pela segunda vez a intimação dos advogados impetrantes, para apresentação de resposta à acusação, nos seguintes termos (fl. 309):

***Intime-se, pela segunda vez, os advogados constituídas pelo acusado AGAMENON MARINHO, doutores WELLINGTON PEREIRA TELES, OAB/GO n. 27.561 e ROGÉRIO PEREIRA TELES, OAB/GO n. 28.337 para que cumpram o quanto determinado na decisão de fls. 267/268 (publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da Terceira Região aos 18 de dezembro de 2012), E APRESENTEM RESPOSTA ESCRITA À ACUSAÇÃO, NO PRAZO IMPRETERÍVEL DE 10 (DEZ) DIAS.***

*Saliente-se aos nobres causídicos que o processo em questão aguarda apenas a providência determinada para que tenha seu devido prosseguimento.*

*Nesse contexto, a inércia injustificada dos advogados constituídos durante quase um mês após a publicação, pode*

caracterizar abandono de causa, a ensejar, eventualmente o tratamento vigente na atual legislação processual penal - multa de 10 (DEZ) a 100 (CEM) salários-mínimos ao advogado que abandona o processo, sem prejuízo das demais sanções cabíveis (nos termos do artigo 265 do CPP, com a redação da Lei 11.719 de 20 de junho de 2008, que lhe conferiu efetividade). Vale destacar que a publicação da decisão que determinou a apresentação de resposta à acusação foi publicada do DJE em 18/12/2012.

Por outro lado, decorrido o prazo "in albis" expeça-se carta precatória para fins de intimar pessoalmente o acusado, a fim de constitua novo defensor nos autos e apresente resposta à acusação no prazo de 10 (dez) dias, ciente de que, não possuindo recursos financeiros para tanto, ou, decorrido o prazo sem manifestação, ser-lhe-á nomeada a Defensoria Pública da União.

Ocorrendo a hipótese do parágrafo anterior, após a expedição da carta precatória, voltem-me os autos conclusos para análise acerca de eventual abandono do processo por parte das advogadas constituídas nestes autos pelo acusado. (g.n.)

A decisão foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da Terceira Região em 21/02/2013, mas os impetrantes novamente não se manifestaram, conforme certidão de decurso de prazo (fl. 309v).

Em 29/05/2015, ante a inércia dos impetrantes e a não constituição de novo advogado pelo réu, os autos da ação penal foram encaminhados à Defensoria Pública da União (fl. 320).

Em 12/06/2013, a Defensoria Pública da União impetrou *habeas corpus* em favor do réu (fls. 322/326), cuja liminar foi deferida em 13/06/2013, para cassar a decisão que revogou a suspensão condicional do processo (fls. 327/331).

Em 14/06/2013, os impetrantes apresentaram a resposta à acusação (fls. 341/347).

Em 18/06/2013, ante a inércia injustificada dos impetrantes, a Defensoria Pública da União requereu a aplicação da multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal, a reconsideração da decisão que revogou a suspensão condicional do processo e apresentou a resposta à acusação (fls. 358/363).

Em 30/04/2015, o Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos aplicou a multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal, sob os seguintes fundamentos (fls. 451/454):

*Inicialmente, quanto aos advogados inicialmente constituídos, verifico que foram **intimados a se manifestarem por duas vezes às fls. 267/268 e 270, quedando-se inertes, tendo o réu constituído a Defensoria Pública da União para realizar a sua defesa (fl. 326).** A Defensoria Pública da União requereu a aplicação do artigo 265 do CPP em relação aos advogados inicialmente constituídos (fls. 320/325). **Reconheço o abandono indireto da causa pelos advogados constituídos, pois deixaram de cumprir os atos de sua responsabilidade, mesmo após terem sido intimados às fls. 232, 233, 267/268 e 270 para apresentarem resposta escrita à acusação.** Nesse sentido a jurisprudência é pacífica como demonstra a ementa do julgado abaixo transcrito: PROCESSO PENAL. NULIDADE. INÉRCIA DOS ADVOGADOS CONSTITUÍDOS. INTIMAÇÃO DOS RÉUS PARA NOMEAÇÃO DE NOVO ADVOGADO. DESNECESSIDADE. NOMEAÇÃO DE ADVOGADO DATIVO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA AFASTADA.*

*DOSIMETRIA. PENA DE MULTA. ART. 265 CPP. Reconhecida a possibilidade de o magistrado reconhecer o abandono indireto da causa pelo advogado, que se dá quando o patrono deixa de cumprir atos indispensáveis da sua responsabilidade. Tratando-se de defensor que falta com seu dever de atuação, revela-se desnecessária a intimação do réu para constituir novo defensor. Precedentes STF. Materialidade comprovada pelas provas coligidas que denotam que os réus descontaram dos seus funcionários, o Imposto de Renda Retido na Fonte. Não obstante, deixaram de repassar os valores à Receita Federal. As provas coligidas nos autos denotam que a gerência e a administração da empresa, na época dos fatos, era exercida em comum pelos réus. O dolo exigido no art. 2º, II da Lei 8.137/90 consiste na vontade livre e consciente dirigida à omissão do pagamento aos cofres públicos do tributo descontado dos trabalhadores. Pouco importa, portanto, o intuito do agente de apoderar-se dos valores. O conjunto probatório não permite dizer que as dificuldades financeiras vivenciadas pela instituição tenham sido diferentes daquelas comuns a outras atividades de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa. Afastada a circunstância judicial referente à personalidade dos agentes. Súmula 444 do STJ. Exasperada a pena base em razão do elevado montante do prejuízo causado ao erário. Crime continuado. Art. 71 CP.*

*Mantida a sentença quanto à aplicação da pena de multa por abandono de processo, nos termos do artigo 265 do CPP em desfavor dos advogados constituídos, no valor equivalente a 10 (dez) salários mínimos vigentes ao tempo do fato. Rejeitada a preliminar de nulidade suscitada pelos réus. Negado provimento às apelações dos réus e dos seus patronos. De ofício, reduzida as penas privativas de liberdade imputadas aos réus e a pena de multa, em observância à Súmula 444 do STJ; alterado o regime inicial de cumprimento da pena e determinada a substituição da pena privativa de liberdade, por uma restritiva de direito, restando as penas dos réus fixadas, definitivamente, em 01 (um) ano, 02 (dois) meses e 12 (doze) dias de detenção, a ser cumprida, desde o início, em regime aberto e 24 (vinte e quatro) dias-multa, sendo cada um arbitrado no valor de um salário mínimo, vigente na data dos fatos. Substituída a pena privativa de liberdade, por duas penas restritivas de direito restritiva de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, e prestação pecuniária no valor de 10 (dez) salários mínimos. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ACR 0000100-35.2011.4.03.6115, Rel.*

DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 10/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014) Grifo nosso. Assim, **aplico a multa no valor de 10 (dez) salários mínimos vigentes à data da sentença aos advogados constituídos Wellington Pereira Teles, OAB/GO 27.561 e Rogério Pereira Teles, OAB/GO 28.337.**

Não se verifica nenhuma ilegalidade na decisão ora atacada, que foi devidamente fundamentada.

De acordo com o andamento da ação penal acima descrito, os advogados constituídos WELINGTON PEREIRA TELES e ROGÉRIO PEREIRA TELES foram intimados duas vezes mediante publicação no Diário Eletrônico da Justiça Federal da Terceira Região, em 18/12/2012 e 21/02/2013, para apresentação da resposta a acusação, mas se quedaram inertes.

Por essa razão, a Defensoria Pública da União assumiu a defesa do réu, tendo impetrado *habeas corpus* em 12/06/2013 e apresentado a resposta à acusação em 18/06/2013.

Somente em 14/06/2013 - quase 6 (seis) meses após a intimação dos advogados constituídos para apresentação de resposta à acusação e após a concessão de liminar em *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública da União que determinou a cassação da decisão que revogara a suspensão condicional do processo - os impetrantes ofereceram a resposta à acusação, sem apresentar qualquer justificativa para a inércia ante a decisões devidamente disponibilizadas no Diário Eletrônico da Justiça Federal da Terceira Região em 18/12/2012 e 21/02/2013.

Por essa razão, a autoridade impetrada, com fundamento no artigo 265 do Código de Processo Penal, aplicou a multa no valor de 10 (dez) salários mínimos aos impetrantes.

Na esteira desse entendimento, colaciono julgado de ambas as Turmas do Superior Tribunal de Justiça: **RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECORRENTE ADVOGADO, QUE FOI CONDENADO A PAGAR A PENA DE MULTA POR ABANDONO DE CAUSA, PREVISTA NA CABEÇA DO ART. 265, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RENÚNCIA AO MANDATO NÃO ACEITA PELO JUÍZO A QUO. DECISÃO MOTIVADA. ARGUIDA INCONSTITUCIONALIDADE DA SANÇÃO REJEITADA. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE MERA FALTA DISCIPLINAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.**

**1. Prevê o art. 265, caput, do Código de Processo Penal, que "[o] defensor não poderá abandonar o processo senão por motivo imperioso, comunicado previamente o juiz, sob pena de multa de 10 (dez) a 100 (cem) salários mínimos, sem prejuízo das demais sanções cabíveis".**

**2. No caso, os autos revelam que o Recorrente deixou de atender a dois chamados judiciais para apresentar alegações finais, sem demonstrar que notificou o constituinte de sua renúncia ao mandato, nos termos do art. 45 do Código de Processo Penal.**

**3. Restando claro que não havia notícia nos autos da desconstituição do Recorrente para o patrocínio da defesa do Réu, não há como infirmar os fundamentos utilizados pelo Juízo a quo para aplicar a pena de multa. O Recorrente não atendeu, ainda, à determinação de que, ao deixar de defender a causa criminal, o Causídico comunicará previamente ao Juiz.**

**4. "Não se vislumbra inconstitucionalidade do art. 265, caput, do CPP, ou ofensa aos princípios do juiz natural, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, em se tratando de sanção de natureza processual, incluindo-se na esfera de discricionariedade regrada do juiz natural do processo, sendo exercidos a ampla defesa e o contraditório através da possibilidade de impugnar a decisão atacada por pedido de reconsideração ou mandado de segurança." (RMS 31966/PR, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador convocado do TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 18/05/2011.)** 5. Não prevalece a alegação de ofensa à cláusula de reserva de plenário, uma vez que a decisão hostilizada não declarou, sequer implicitamente, a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo.

**6. A alegação de a conduta do Recorrente se tratar, eventualmente, de mera falta de natureza disciplinar não foi tratada no acórdão que denegou a ordem na instância a quo, tampouco foi analisada pela Corte Federal de origem em sede de embargos de declaração. Portanto, não pode ser analisada por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de se incorrer em vedada supressão de instância.**

**7. Recurso parcialmente conhecido e desprovido.**

(RMS 34.345/PA, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 19/03/2013, DJe 04/04/2013)

**AGRAVO REGIMENTAL. PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DO COLEGIADO. NÃO OCORRÊNCIA. INÉRCIA DOS PATRONOS DO RÉU APÓS INTIMAÇÃO POR DUAS VEZES PARA OFERECIMENTO DAS ALEGAÇÕES FINAIS. APRESENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA APÓS A IMPOSIÇÃO DE MULTA E DETERMINAÇÃO DE INTIMAÇÃO DO RÉU PARA QUE CONSTITUÍSSE NOVO DEFENSOR. ARTIGO 265 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MULTA POR ABANDONO DA CAUSA. CABIMENTO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.**

**1. O artigo 557 do Código de Processo Civil franqueia ao relator a possibilidade de negar seguimento ao recurso**

*não apenas quando manifestamente inadmissível, mas também quando improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante deste Tribunal, não havendo afronta ao princípio da colegialidade em razão do exame do mérito do recurso pelo Ministro relator.*

**2. É devida a aplicação da multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal na hipótese em que os procuradores do réu, embora devidamente intimados por mais de uma vez, sem qualquer justificativa deixam de apresentar a respectiva defesa no prazo assinalado, protocolando a respectiva petição somente após a disponibilização no Diário de Justiça da decisão de aplicação de multa por abandono do processo e de determinação de intimação do réu para que constituísse novo defensor.**

*3. É indispensável o efetivo exame da matéria pelo acórdão recorrido, em atenção ao disposto no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, que exige o prequestionamento por meio da apreciação da questão federal pelo Tribunal a quo, de modo a se evitar a supressão de instância.*

*4. Para a comprovação da divergência jurisprudencial, deve a parte recorrente evidenciar a existência de similitude fática e jurídica entre os arestos confrontados, nos termos do artigo 255, § 2º, do RISTJ.*

*5. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1416501/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 11/11/2014, DJe 27/11/2014)

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar.

Notifique-se a autoridade coatora para prestar informações no prazo de 10 (dez) dias.

Oportunamente, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 14440/2015**

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057645-95.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.057645-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AUTOR(A) : MARCOS JULIO ZIMET SANCOVSKY  
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO ALBERTO  
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RÉ : LAMIBRAS IND/ DE LAMINADOS E METALIZADOS PLASTICOS LTDA e outros(as)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.15.07753-6 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, considerando que não há documentos comprobatórios nos autos, notadamente, a juntada de cópia da matrícula do imóvel, mas somente o contrato de alienação. Além disso, como bem consignado no acórdão, há ocorrência de desconsideração da personalidade jurídica, decorrente do abuso de direito e tentativa de fraude de credores, e a alienação do imóvel pelos executados quando já havia execução fiscal contra eles ajuizada, conforme registrado pelo Juiz a quo.
3. Verifica-se o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
4. Apesar de admitido o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 535, do Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".
5. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.  
LUIZ STEFANINI

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023791-94.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023791-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AUTOR(A) : ELISEU LORENZI NETO  
ADVOGADO : ANA MARIA MONTEFERRARIO  
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO  
No. ORIG. : 00237919420094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. RECURSO ACOLHIDO.**

- 1- Os embargos de declaração são recurso de fundamentação vinculada cabível quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, **erro material**.
- 2- Constatada a ocorrência de erro material na decisão embargada, o recurso deve ser acolhido e o erro sanado.
- 3- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012541-30.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012541-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
          : NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA S/A  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro(a)  
No. ORIG. : 00125413020104036100 5 Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material.

2. No caso em tela, não se verifica qualquer vício no acórdão proferido, sendo claro em relação à natureza remuneratória ou indenizatória de cada verba pleiteada e expresso quanto à aplicabilidade do art. 170-A do CTN, bem como que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie.

3. O "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02).

4. Estes embargos possuem, verdadeiramente, a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado. Realmente, não pode o recorrente obter, em sede de embargos declaratórios, nova apreciação das provas e elementos dos autos. Mesmo para fins de prequestionamento, a oposição de embargos de declaração deve observar as hipóteses de cabimento do recurso.

5. Embargos de declaração do contribuinte e da União improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.  
LUIZ STEFANINI

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019408-39.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019408-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE TREINAMENTO IBT  
ADVOGADO : SP276889 ERICO BARRETO BACELAR  
: SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00194083920104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECESSO ESCOLAR. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do art. 557, §1º, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. As verbas pagas aos professores no período de recesso escolar não se encontram, nem se enquadram, no rol do artigo 28, §9º, da Lei nº 8.212/91.
3. Os valores pagos aos professores no período de recesso escolar têm nítido caráter salarial e por isso sobre eles incidem a contribuição patronal, porquanto é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e não tem a finalidade de reparar nenhum dano ou prejuízo sofrido pelo empregado à semelhança das férias gozadas.
4. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007784-63.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.007784-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU(RE) : ACOTECNICA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO  
No. ORIG. : 00077846320114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material.
2. No caso em tela, não se verifica qualquer vício no acórdão proferido, sendo claro quanto à natureza indenizatória da verba pleiteada.
3. O "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões

legais enunciados pelos litigantes" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02).

4. Estes embargos possuem, verdadeiramente, a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado. Realmente, não pode o recorrente obter, em sede de embargos declaratórios, nova apreciação das provas e elementos dos autos. Mesmo para fins de prequestionamento, a oposição de embargos de declaração deve observar as hipóteses de cabimento do recurso.

5. Embargos de declaração da União improvidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014762-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014762-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : ATHLON ESPORTES E EVENTOS LTDA -ME e outro(a)  
 : CARLOS ALBERTO DOMINGUES  
ADVOGADO : SP112884 ANTONELLA DE ALMEIDA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : HUDSON NILTON RAMOS  
ADVOGADO : SP082003 CARLOS ROBERTO FURLANES  
PARTE RÉ : GREMIO RECREATIVO E ESPORTIVO DOS EMPREGADOS DA FEPASA DE  
 : SOROCABA GREEFS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00009783820124036110 1 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMISSÃO NA POSSE. CUMULAÇÃO COM RESSARCIMENTO POR PERDAS E DANOS: POSSIBILIDADE. PROVIMENTO CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO E INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DOS DEMANDADOS DEFERIDO COM ESTEIO NO PODER GERAL DE CAUTELA: IMPOSSIBILIDADE. MEDIDAS CAUTELARES TÍPICAS. APLICAÇÃO ANALÓGICA DOS ARTIGOS 7º E 16 DA Lei 8.429/1992: IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A ação principal, de imissão sumária na posse, foi proposta pela União com pedido cumulativo de ressarcimento, nos termos do parágrafo único do artigo 10 da Lei nº 9.636/98. Visando a garantir o ressarcimento do erário e a apuração de ilícito fraudulento, a União também requereu provimento cautelar, concedido pela decisão agravada, ao duplo fundamento do poder geral de cautela do magistrado e da aplicação, por analogia, de algumas disposições contidas na Lei nº 8.429/1992.

2. O Código de Processo Civil, ao tratar do rito especial das Ações Possessórias, autoriza, em seu art. 921, inc. I, a cumulação do pedido possessório com ressarcimento decorrente de perdas e danos. Contudo, tal previsão ressarcitória não autoriza a adoção de providências que extrapolem o necessário ao alcance dos fins tipificados na lei.

3. A aplicação do poder geral cautelar somente prosperaria se a tutela de urgência requerida pela União estivesse no âmbito das medidas cautelares atípicas. Esse o sentido do artigo 798 do Código de Processo Civil. No entanto, o provimento requerido pela União encontra-se dentre as medidas cautelares típicas, para as quais a lei estabelece requisitos definidos.

4. As medidas cautelares específicas requeridas *in casu* - arresto, sequestro e indisponibilidade de bens - vêm

disciplinadas tanto no Código de Processo Civil quanto no Código Tributário Nacional e na Lei nº 8.397/1992 (que dispõe sobre a Medida Cautelar Fiscal), os quais estabelecem as hipóteses em que referidos provimentos são cabíveis e impõem, para sua concessão, requisitos determinados.

5. O provimento cautelar requerido pela União, na extensão postulada, dependia da existência de título executivo regularmente constituído, o que não se vê nos autos.

6. A concessão de uma providência que a lei prevê como medida cautelar específica não se afigura possível com base no poder geral de cautela, mormente em sede de ação de imissão na posse, na qual não se encontram presentes os requisitos exigidos para sua concessão. Precedente.

7. Quanto à aplicação, por analogia, dos artigos 7º e 16 da Lei nº 8.429/1992, a fim de resguardar o patrimônio público envolvido na lide, para além da "apuração de ilícito fraudulento" com que a União justifica o requerimento cautelar, não há efetiva imputação de ato de improbidade aos agravantes; tampouco é a eventual improbidade objeto do pedido da ação de imissão na posse.

8. A demora em se adotar providências para acautelar o patrimônio da União, que permaneceu por longo período irregularmente na posse de particulares, contribuiu para o agravamento do prejuízo aventado, o que poderia, em tese, suscitar questionamento a título de probidade administrativa. Ainda que fosse esse o caso (de imputação de ato de improbidade), seria necessário ingressar com a ação respectiva, para nela requerer o bloqueio de bens. Sem essa imputação, contudo, não se afigura possível aplicar, por analogia, dispositivo específico de indisponibilidade de bens por ato de improbidade administrativa, mormente em sede de ação de imissão na posse, cujo objeto do pedido é outro.

9. Quando a norma institui uma exceção (e os bloqueios de bens e demais medidas constritivas deferidas no presente caso constituem típicas normas excepcionais), a interpretação não pode ser extensiva, e sim restritiva.

10. Os dispositivos invocados pela decisão agravada são expressos no sentido de conferir legitimidade ao Ministério Público para requerer o provimento cautelar específico da indisponibilidade dos bens. Destarte, embora o artigo 17 da Lei nº 8.429/1992 afirme que a pessoa jurídica interessada é parte legítima para a propositura da ação de improbidade, não o é para requerer a medida cautelar. A União, porque ilegítima, não o poderia ter feito, portanto.

11. Agravo de instrumento provido, para cassar a medida liminar de bloqueio das contas, indisponibilidade dos bens dos agravantes e demais medidas constritivas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018090-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018090-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : LUIZ ANGELO CERIBERI  
ADVOGADO : SP060388 ARMANDO AUGUSTO SCANAVEZ  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00038473620128260213 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CDA. MP 2.196-3/01. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA. NÃO DEMONSTRADA HIPÓTESE DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO COM ENTENDIMENTO DOMINANTE JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADA. NÃO PROVIDO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.

3. Cumpre sublinhar que é posicionamento recorrente desta C. Corte (AÇÃO RESCISÓRIA - 3143, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF 08.07.2008) que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

5. Agravo regimental conhecido como legal, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003008-09.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003008-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AUTOR(A) : LOJAS RIACHUELO S/A  
ADVOGADO : RICARDO ALBERTO LAZINHO  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU(RE) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00030080920134036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39224/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006184-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006184-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
          : NETO  
AGRAVADO(A) : BLACKPOOL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00025530920154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto pela *UNIÃO FEDERAL*, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão que deferiu o pedido de liminar em mandado de segurança. É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na*

*instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."*  
(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)  
*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."*  
(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)  
*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."*  
(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)  
*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.*  
*- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.*  
*- Embargos de divergência prejudicados"*  
(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)  
Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**. Prejudicado ao gravo legal.  
Intimem-se. Publique-se.  
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021762-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021762-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : PROGERAL IND/ DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO  
: SP220843 ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSI>SP  
No. ORIG. : 00038972920144036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal**, interposto por *PROGERAL IND/ DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA.*, em face da r. decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela deduzido em ação ordinária.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença de improcedência nos autos originários, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM RAZÃO DO INDEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO.*

- 1. Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão que negou provimento a agravo regimental da ora recorrente de decisão que manteve o indeferimento da tutela antecipada em sede de ação civil pública.*
- 2. Em consulta realizada ao andamento processual disponível na página eletrônica do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, verificou-se que no dia 16/11/2010 foi proferida sentença no feito principal (Processo n. 2009.71.07.001267-9), a qual foi julgado improcedente o pedido autoral formulado na ação civil pública, já tendo o Juízo de primeiro grau recebido a apelação em ambos os efeitos no dia 27/1/2011.*
- 3. É certo que a Corte Especial, ao julgar os EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), firmou entendimento no sentido de que "a superveniência da sentença de procedência do pedido não torna prejudicado o recurso interposto contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela" (grifou-se). Todavia, tal orientação não se aplica na espécie, pois no processo principal não foi proferida sentença de procedência, e sim de improcedência. Ademais, o recurso especial também não impugna decisão deferitória, mas sim denegatória de antecipação de tutela.*
- 4. Portanto, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de tutela antecipada com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente. Desta forma, comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o presente recurso especial.*
- 5. Recurso especial prejudicado."*

*(STJ, 2ª Turma, RESP n.º REsp 1278527 / RS Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE: DJe 19/10/2012)*

*RECLAMAÇÃO VOLTADO CONTRA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DE MÉRITO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO.*

*FALTA DE INTERESSE RECURSAL. LEVANTAMENTO DE VULTOSA QUANTIA. TUTELA ANTECIPADA EM DESFAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. PRECEDENTES: RESP. N.º 875.104/RJ E RESP. N.º 875.155/RJ.*

- 1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis.*

*(Precedentes: AgRg no REsp 587.514 - SC, Relator Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 12 de março 2007; RESP 702105 - SC, decisão monocrática do Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 01º de setembro 2005; AgRg no REsp 526309 - PR, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 04 de abril de 2005).*

- 2. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente.*

*Amaral Santos, in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença.*

- 3. A presente Reclamação foi ajuizada perante o STJ para garantir a autoridade de sua decisão, que em sede de tutela antecipada, suspendeu a decisão liminar, que autorizava o ora recorrido a levantar valores depositados em decorrência de contrato de afretamento de navios.*

*4. In casu, inexistente qualquer proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da decisão que antecipou os efeitos da tutela de mérito e, por conseguinte, superando a discussão objeto da presente reclamação.*

- 5. Deveras, pretender na presente reclamação persistir na irresignação por argumento superveniente, calcado na alegação de que a sentença que esvazia a tutela antecipada não pode ser executada provisoriamente, significa suscitar ius novum impassível de ser assentado nessa sede.*

- 6. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg na Rcl 1.884/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2009, DJe 14/09/2009)*

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**. Prejudicados os agravos legais.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2014.03.00.014658-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : J/PL PROMOÇÕES E EVENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP287214 RAFAEL RAMOS LEONI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00042950620144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal**, interposto pela *J/PL Promoções e Eventos LTDA*, contra a r. decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a tutela antecipada em ação que objetiva a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária para afastar a incidência das contribuições previdenciárias incidentes sobre o salário-maternidade, as férias gozadas, as horas-extras, o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado e o auxílio-doença pago nos primeiros dias de afastamento. Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença de parcial procedência nos autos originários, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM RAZÃO DO INDEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO.*

- 1. Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão que negou provimento a agravo regimental da ora recorrente de decisão que manteve o indeferimento da tutela antecipada em sede de ação civil pública.*
- 2. Em consulta realizada ao andamento processual disponível na página eletrônica do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, verificou-se que no dia 16/11/2010 foi proferida sentença no feito principal (Processo n. 2009.71.07.001267-9), a qual foi julgado improcedente o pedido autoral formulado na ação civil pública, já tendo o Juízo de primeiro grau recebido a apelação em ambos os efeitos no dia 27/1/2011.*
- 3. É certo que a Corte Especial, ao julgar os EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), firmou entendimento no sentido de que "a superveniência da sentença de procedência do pedido não torna prejudicado o recurso interposto contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela" (grifou-se). Todavia, tal orientação não se aplica na espécie, pois no processo principal não foi proferida sentença de procedência, e sim de improcedência. Ademais, o recurso especial também não impugna decisão deferitória, mas sim denegatória de antecipação de tutela.*
- 4. Portanto, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de tutela antecipada com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente. Desta forma, comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o presente recurso especial.*
- 5. Recurso especial prejudicado."*  
(STJ, 2ª Turma, RESP nº REsp 1278527 / RS Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE: DJe 19/10/2012)

*RECLAMAÇÃO VOLTADO CONTRA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DE MÉRITO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO.*

*FALTA DE INTERESSE RECURSAL. LEVANTAMENTO DE VULTOSA QUANTIA. TUTELA ANTECIPADA EM DESFAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. PRECEDENTES: RESP. N.º 875.104/RJ E RESP. N.º 875.155/RJ.*

*1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis.*

*(Precedentes: AgRg no REsp 587.514 - SC, Relator Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 12 de março*

2007; RESP 702105 - SC, decisão monocrática do Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 01º de setembro 2005; AgRg no RESP 526309 - PR, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 04 de abril de 2005).

2. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente.

Amaral Santos, in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença.

3. A presente Reclamação foi ajuizada perante o STJ para garantir a autoridade de sua decisão, que em sede de tutela antecipada, suspendeu a decisão liminar, que autorizava o ora recorrido a levantar valores depositados em decorrência de contrato de afretamento de navios.

4. In casu, inexistente qualquer proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da decisão que antecipou os efeitos da tutela de mérito e, por conseguinte, superando a discussão objeto da presente reclamação.

5. Deveras, pretender na presente reclamação persistir na irresignação por argumento superveniente, calcado na alegação de que a sentença que esvazia a tutela antecipada não pode ser executada provisoriamente, significa suscitar ius novum impassível de ser assentado nessa sede.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg na Rcl 1.884/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2009, DJe 14/09/2009)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**. Prejudicado o agravo legal.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019439-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019439-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO EM DEFESA DA JUSTA TRIBUTACAO ADEJUT  
ADVOGADO : SP304714B DANUBIA BEZERRA DA SILVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00105334120144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **ASSOCIAÇÃO EM DEFESA DA JUSTA TRIBUTAÇÃO (ADEJUT)**, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão que determinou emenda à inicial para adequação do valor da causa.

É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, denegando-se a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."*

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."*

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.*

*- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.*

*- Embargos de divergência prejudicados"*

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020649-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020649-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : PROMINENT DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP173066 RICARDO AMIN ABRAHÃO NACLE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00021725620154036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 181: providencie a agravante a regularização do recolhimento de custas no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negar-se seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018740-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO  
AGRAVADO(A) : ADEMIR DOS SANTOS MARCIANO e outros(as)  
: ALFREDO RIBEIRO DA SILVA  
: ANTONIO LUCIO QUATRONI DA ROCHA  
: CELINA GUERRA DE PAULA  
: FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA  
: GASPARINA NATALINA GUNTENDORFER  
: HILDA DE SOUZA  
: IVANNIR FRANCISCO PEREIRA  
: MARIA DE JESUS CRISPIM  
: MARIA DOS REIS DA SILVA CARVALHO  
: PAULO OLIMPIO GONCALVES FERREIRA  
: RITA DE CASSIA ALVES  
: ROBINSON ALBERTO MANHANI  
: VIRGINIA PAZ DOS SANTOS  
: WALDINEI MARCOS MARIANO  
: ANTONIA DONIZETI TEIXEIRA FIRMINO  
ADVOGADO : SP271759 JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA e outro(a)  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031915220144036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028891-21.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.028891-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA  
AGRAVANTE : NICOLAS MATOS RIOS  
ADVOGADO : MS004657 LUZIA CRISTINA HERRADON PAMPLONA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00092655820144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NICOLAS MATOS RIOS contra a decisão que, em ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO/AGU, indeferiu o pedido de antecipação da tutela referente à reintegração do agravante ao serviço militar, na condição de agregado, com o restabelecimento do pagamento de soldos, por ocasião do licenciamento indevido.

Foi deferida a tutela recursal às fls. 83/87.

O recorrente juntou aos autos os documentos de fls. 89/100.

A parte agravada, intimada, manifestou pedido de reconsideração às fls. 102/110.

Mantida a decisão recorrida às fls. 112/114.

Sem contraminuta, conforme certificado à fl. 115/verso.

Parecer ministerial de fls. 116/119 pelo provimento do recurso.

É o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo, o Relator assim decidiu às fls. 83/87:

*Trata-se de agravo de instrumento interposto por NICOLAS MATOS RIOS contra a decisão que, em ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO/MEX, indeferiu o pedido de antecipação da tutela referente à reintegração do agravante ao serviço militar, na condição de agregado, com o restabelecimento do pagamento de soldos, por ocasião do licenciamento indevido.*

*Sustenta o agravante, em síntese, ter sido incorporado às fileiras do Exército em 2013 e licenciado em 2014 após ter recebido de junta médica parecer de "apto A" em inspeção de saúde.*

*Aduz, todavia, que foi vítima em acidente de serviço, o que lhe acarretou incapacidade para o exercício de suas funções, motivo pelo qual não poderia ter sido licenciado. Alega que a reintegração para tratamento médico adequado encontra amparo na legislação de regência, razão pela qual postula a reforma da decisão agravada, inclusive com a antecipação da tutela recursal.*

*É o relatório. **DECIDO.***

*À vista do teor da declaração de hipossuficiência juntada aos autos à fl. 23, requisito legal previsto na Lei n.*

*1.060/50, defiro o benefício da gratuidade da justiça ao recorrente.*

*A decisão proferida na origem desafia impugnação através do instrumental, porquanto suscetível de causar ao demandante lesão grave e de difícil reparação.*

*A concessão da antecipação dos efeitos da tutela na modalidade assecuratória aqui postulada pressupõe o atendimento simultâneo da prova inequívoca dos fatos, da verossimilhança das alegações e do receio de dano irreparável ou de difícil reparação, na forma do art. 273, I, do CPC.*

*Entendo ser possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública na hipótese de reintegração/reforma de militar, tendo em vista que a vedação contida na Lei n. 9.494/1997 deve ser interpretada estritamente (STF, ADC n. 4), limitada aos casos de aumento ou extensão de vantagens a servidor público, sem abranger o restabelecimento de benefício anterior.*

*Também incorrente violação ao art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/1992, porque a proibição de concessão de medida liminar que esgote o objeto do processo, no todo ou em parte, somente se sustenta quando o retardamento da medida não frustrar a própria tutela jurisdicional.*

*Nesse sentido:*

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINCORPORAÇÃO AO EXÉRCITO. TRATAMENTO MÉDICO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 1º, § 3º DA LEI N. 8.437/92. PRETENSÃO DE ANÁLISE ACERCA DO IMPEDIMENTO DE CONCEDER-SE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA QUE ESGOTE O OBJETO DA AÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 273 DO CPC OBSTADA PELA SÚMULA N. 7 DO STJ.** 1. *Agravo regimental no agravo de instrumento no qual se sustenta que o acórdão do Tribunal de origem concedeu antecipação de tutela contra a Fazenda Pública que supostamente teria esgotado o objeto da ação, provimento que teria violado o artigo 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92.* 2. *"Ao estabelecer que 'não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação', o § 3º do art. 1º, da Lei n. 8.437/92, está se referindo, embora sem apuro técnico de linguagem, às liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, àquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao status quo ante, em caso de sua revogação". Entretanto, "o exame da reversibilidade ou não da medida liminar concedida implica o reexame do material fático da causa, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07/STJ" (REsp 664.224/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 1º.3.2007).* 3. *A liminar indeferida em primeiro grau de jurisdição, porém confirmada parcialmente pelo Tribunal de Justiça apenas reincorporará o militar para que o exército forneça tratamento médico condizente com a moléstia que o acometeu quando da prestação do serviço obrigatório às forças armadas.* 4. *Não há violação do artigo 1º, § 3º, da lei n. 8.437/92 porque a liminar deferida não esgotou, nem parcial, nem totalmente, o objeto da ação (reintegração ao exército, pagamento de soldos vencidos a partir do desligamento, e indenização por danos morais), acolhendo o pedido tão somente para que o militar fosse reintegrado para tratamento de saúde.* 5. *No que tange à alegação de violação do art. 273 do CPC, o recurso especial não merece ser conhecido, pois, à luz da jurisprudência pacífica do STJ, o recurso especial não é servil à pretensão de análise da presença ou ausência dos requisitos que autorizam o deferimento de medidas acautelatórias ou antecipatórias, mormente quando o Tribunal de origem constata a presença da fumaça do bom direito e do perigo da demora, pois necessário o reexame fático-probatórios dos autos para tal fim, o que é obstado pela Súmula n. 7 do STJ.*

*Precedentes: AgRg no REsp 1.121.847/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/09/2009; AgRg no REsp 1.074.863/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 19/03/2009; REsp 435.272/ES, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJ 15/03/2004.* 6. *Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1352528/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 17/12/2010)*

**PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. REINTEGRAÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. ART. 2º-B DA LEI 9.494/97. APLICAÇÃO RESTRITIVA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.** 1. *O art. 2º-B da Lei 9.494/97 deve ser interpretado restritivamente, de modo que, salvo as exceções nele previstas, a antecipação da tutela é aplicável em desfavor do ente público. Hipótese em que o pedido de antecipação dos efeitos da tutela diz respeito à reintegração do autor nos quadros do Exército.* 2. *Recurso especial conhecido e provido." (REsp 624.207/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 12/03/2007, p. 309)*

*O periculum in mora decorre da natureza alimentar do soldo.*

*Presente também o risco de lesão grave de difícil reparação, na medida em que a desincorporação priva-o de meios de subsistência, não sendo suficiente a prestação de assistência médica.*

*Isso porque a circunstância de haver eclodido a incapacidade durante o interregno de prestação do serviço militar conduz ao reconhecimento do direito à reincorporação do agravante, a fim de que haja o devido tratamento de saúde, os termos do art. 50, do Estatuto dos Militares:*

*"Art. 50 - São direitos dos militares: (...); IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas: (...); e) a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a*

*aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários; (...)"*

*Nesse particular, cumpre destacar que, se a incapacidade for temporária (doença curável), o militar deve ser submetido a tratamento de saúde por até um ano (artigo 82, I, da Lei n. 6.880/80). Após, não obtida a cura, será agregado por até dois anos (artigo 82, caput, da mesma Lei). Persistindo a moléstia, ainda que haja possibilidade de reversão, será reformado (artigo 106, III):*

*"Art. 82 - O militar será agregado quando for afastado temporariamente do serviço ativo por motivo de: I - ter sido julgado incapaz temporariamente, após 1 (um) ano contínuo de tratamento; II - haver ultrapassado 1 (um) ano contínuo em licença para tratamento de saúde própria; V - ter sido julgado incapaz definitivamente, enquanto tramita o processo de reforma;*

*Art. 106 - A reforma ex officio será aplicada ao militar que: (...); III - estiver agregado por mais de 2 (dois) anos por ter sido julgado incapaz, temporariamente, mediante homologação de Junta Superior de Saúde, ainda que se trate de moléstia curável;"*

*Na espécie, a despeito da inspeção médica atestando a incapacidade do recorrente, o militar acabou sendo excluído das Forças Armadas, à revelia da determinação legal, com base nas conclusões da sindicância. Em casos tais, tenho que deva ser providenciada a reintegração do incapacitado, uma vez que, conforme entendimento jurisprudencial, se o militar temporário adquiriu moléstia durante a caserna, mesmo que sem relação com o serviço militar, faz jus à reintegração como agregado para receber tratamento médico adequado até sua cura ou estabilização da doença, com o objetivo de recuperar a capacidade laborativa civil.*

*Logo, ao militar incapaz temporariamente para as suas atividades é atribuída a condição de adido para efeito de remuneração, a teor do artigo 84 da Lei n. 6.880/1980:*

*"Art. 84 - O militar agregado ficará adido, para efeito de alterações e remuneração, à organização militar que lhe for designada, continuando a figurar no respectivo registro, sem número, no lugar que até então ocupava." A jurisprudência do STJ consagra o direito à reforma quando constatada a incapacidade para as atividades da caserna mesmo em favor dos militares temporários:*

***"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 231.271/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 08/05/2013)***

***ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LICENCIAMENTO INDEVIDO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO. PRECEDENTES DO STJ. 1.***

***"É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, o ato de licenciamento será ilegal quando a debilidade física surgir durante o exercício de atividades castrenses, fazendo jus, portanto, à reintegração aos quadros da corporação para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária (AgRg no REsp 1.246.912/PR, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 16.8.2011). No mesmo sentido, REsp n. 1.195.405/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 5.5.2011; AgRg no REsp 1.071.185/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 4.5.2011. 2. Recurso Especial não provido. (REsp 1312992/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 19/12/2012)***

***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO. INCAPACIDADE PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DE PROVAS. DESNECESSIDADE. SÚMULA 7/STJ. NÃO APLICÁVEL AO CASO DOS AUTOS. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO CASTRENSE. REFORMA EX OFFICIO. GRAU HIERÁRQUICO OCUPADO NA ATIVA. 1. (...). 2. A reintegração do militar na condição de adido se dá apenas quando a incapacidade é temporária, o que não é o caso dos autos, pois foi reconhecida pelo Tribunal a quo a incapacidade definitivamente do agravado para a vida ativa. 3. (...). 4. O militar, ainda que temporário, declarado incapaz para o serviço militar, tem direito à reforma ex officio no mesmo grau hierárquico que ocupava na ativa, por força do que dispõem os arts. 106, II e 108, III, c/c o art. 109 da Lei n. 6.880/80. Precedentes. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1254227/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 28/05/2012)***

***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ANULAÇÃO. LICENCIAMENTO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. PRECEDENTES. 1. No caso dos autos, conforme se extrai do aresto recorrido,***

*a autor foi licenciado dos quadros do Exército, tendo em vista a sua limitação física temporária, sem o adequado tratamento de saúde do qual teria direito. 2. Assim, mostra-se inegável, portanto, o direito do recorrente a reintegração dos quadros militares como adido para fins de tratamento de saúde. Isso porque, a jurisprudência desta Corte Superior entende que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, em vista da debilidade física acometida durante o exercício de atividades castrenses, o ato de licenciamento é ilegal, fazendo jus, o servidor militar, a reintegração aos quadros castrenses para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. 3. Recurso especial provido". (REsp 1240943/RS, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE NO MOMENTO DO LICENCIAMENTO. RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. SÚMULA Nº 7/STJ. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE.**

**POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ. 1. Reconhecido no acórdão recorrido, com amparo expresso em elementos de prova, que o autor, ao tempo de seu licenciamento do Exército, embora não incapacitado definitivamente, não se encontrava apto para as atividades militares, porquanto necessitaria ainda de assistência médica a fim de que pudesse recuperar sua higidez física, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita necessário exame dos aspectos fáticos da causa, com a consequente reapreciação do acervo fático-probatório, hipótese que é vedada em sede de recurso especial, a teor do enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 3. No momento do seu licenciamento, encontrando-se o militar temporariamente incapacitado em razão de acidente em serviço ou, ainda, de doença, moléstia ou enfermidade, cuja eclosão se deu no período de prestação do serviço, tem o direito de ser reintegrado às fileiras de sua respectiva Força, para receber tratamento médico, até que se restabeleça (artigo 50, inciso IV, alínea "e", da Lei nº 6.880/80 e Portaria nº 816/2003 - RISG/Ministério da Defesa). Precedentes. 4. Agravo regimental improvido". (AgRg no REsp 1186347/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, 1ª Turma, DJE 03/08/2010)**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MILITAR. ANULAÇÃO. LICENCIAMENTO.**

**INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. POSSIBILIDADE PRECEDENTES. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL EXTRA PETITA. NÃO**

**CARACTERIZAÇÃO. 1. O caso dos autos versa sobre a possibilidade da reintegração do recorrente aos quadros militares, como adido, para fins de tratamento médico adequado, por se tratar de incapacidade física acometida durante a prestação do serviço militar. 2. A jurisprudência do STJ alberga a tese de que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, em vista da debilidade física acometida durante o exercício das atividades castrenses, o ato de licenciamento é ilegal, fazendo jus, ao servidor militar, a reintegração aos quadros castrenses para tratamento médico-hospitalar a fim de recuperar-se da incapacidade temporária. (...); (AgRg nos EDcl no REsp 1217801/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 21/09/2011)**

**RECURSO ESPECIAL. (...) MILITAR. TEMPORÁRIO. ADIDO. TRATAMENTO MÉDICO. CABIMENTO. (...); 5. Os militares do serviço ativo das Forças Armadas, pertencentes ao Quadro Temporário, têm direito a tratamento médico adequado para prevenção, conservação ou recuperação de sua saúde, sendo lícita a sua agregação, como 'Adido', quando se encontrarem temporariamente incapazes para o serviço do Exército, a fim de ser-lhe garantido tratamento médico adequado. Precedentes. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. (STJ, REsp nº 1189288/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 09/06/2010)**

*As provas existentes nos autos endossam a tese de que, no momento do licenciamento, o agravante estava incapacitado para a prestação do serviço militar.*

*Nesse contexto, deve-lhe ser assegurada a permanência no serviço militar até a plena recuperação de sua aptidão laboral.*

*A solução definitiva do litígio certamente exigirá ampla dilação probatória, inclusive a realização de perícia médica, para a avaliação das reais condições de saúde do recorrente.*

*O que é importante considerar neste momento é a suficiência dos documentos apresentados para demonstrar a verossimilhança de suas alegações.*

*Destarte, diante da ilegalidade do ato de licenciamento, o agravante há de ser reincorporado ao serviço (na condição de adido, para tratamento médico), visto se encontrar incapacitado, ao menos temporariamente, para a lida castrense.*

*Independentemente desta abordagem, que de per si se mostra suficiente a uma conclusão acerca do pretendido pelo recorrente, é válido que se prossiga na análise do pedido também sob a ótica dos artigos 1º, III e 196 da Constituição da República, que determinam ao Estado que confira proteção à pessoa e à saúde:*

*"Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos; (...) III - a dignidade da pessoa humana;(...)*

*Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços*

*para sua promoção, proteção e recuperação."*

*Ante o exposto, com apoio no art. 527, III, do CPC c/c o art. 558 do mesmo Código, defiro a antecipação da tutela para determinar à União que promova a reintegração do agravante ao Exército Brasileiro na condição de agregado, restabelecendo o pagamento dos soldos, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Os soldos vencidos deverão ser requisitados após o trânsito em julgado, na hipótese de procedência, por óbvio.*

*Intimem-se, sendo a agravada para os fins do artigo 527, V, do CPC.*

*Comunique-se ao Juízo prolator da decisão impugnada.*

*Em seguida, ao MPF para parecer.*

*Após, voltem conclusos para julgamento.*

[...]

Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao Juízo da causa originária.

Oportunamente, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem para apensamento.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020086-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020086-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : LEONILDO SIOLA  
ADVOGADO : SP204921 FABIANA BORGES DE CARVALHO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00161634420154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 99/100, que indeferiu a liminar pleiteada nos autos da ação ajuizada por LEONILDO SIOLA, com a finalidade de utilização do valor existente em sua conta vinculada do FGTS para pagamento das parcelas em atraso do financiamento imobiliário no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, bem como para determinar que a agravada se abstenha de designar o leilão do imóvel.

Alega a agravante, em síntese, que o saldo da conta vinculada do FGTS pode ser utilizado para purgação da mora e que, não obstante já tenha havido a consolidação da propriedade do imóvel em favor da CEF, é possível o restabelecimento do contrato de financiamento, com o pagamento do valor devido.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Para concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, faz-se necessária a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Em uma análise perfunctória do recurso, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

A jurisprudência vem admitindo a possibilidade de saque para pagamento de parcelas de contrato para aquisição de casa própria, ainda que à margem do Sistema Financeiro de Habitação e ainda que tais parcelas estejam em atraso, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO. AQUISIÇÃO DE MORADIA PRÓPRIA FORA DO SFH. QUITAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE CONSÓRCIO. POSSIBILIDADE.

1. A teor do art. 35 do Decreto 99.684/90, que regulamentou o art. 20, VII, da Lei 8.036/90, é permitida a utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, mesmo que a operação tenha sido realizada fora do Sistema Financeiro da Habitação, desde que "preencha os requisitos para ser por ele financiada".

2. Assentada, nas instâncias ordinárias, a implementação dessas condições, é viável a movimentação do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS para quitação de prestações de consórcio formado para aquisição de moradia própria.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 651129 - Proc. 200400453230/PR - 1ª Turma - Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j.14.09.2004, DJ 27.09.2004, p. 279)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA FORA DO SFH. QUITAÇÃO DE PRESTAÇÕES EM ATRASO COM VALORES DEPOSITADOS NA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - A jurisprudência vem admitindo a possibilidade de saque para pagamento de parcelas de contrato para aquisição de casa própria, ainda que à margem do Sistema Financeiro de Habitação e ainda que tais parcelas estejam em atraso, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte. IV - Ressalva-se que o saldo da conta vinculada apenas quitará o saldo devedor caso seja suficiente para tal. Sendo insuficiente, poderá somente amortizar a dívida. Sendo superior, o levantamento será apenas o suficiente para a quitação da dívida. V - Agravo legal não provido. (TRF 3a. Região. Quinta Turma. 0000733-33.2003.4.03.6113 Relator. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO. e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2011 PÁGINA: 1173).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. LIBERAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. QUITAÇÃO TOTAL OU PARCIAL DE CONTRATO DE MÚTUO PARA O FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. POSSIBILIDADE. ARTIGO 20 DA LEI N.º 8.036/90. FINALIDADE SOCIAL. AUSÊNCIA DE IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA. - O agravado celebrou contrato de mútuo para o financiamento de imóvel no âmbito do sistema financeiro da habitação com a agravante, que sustenta a impossibilidade do deferimento de liberação do saldo existente em conta vinculada ao FGTS para liquidação de contratos imobiliários, em casos que não se enquadram nas hipóteses previstas no rol do artigo 20 da Lei nº 8.036/90, que é o caso dos autos. Em razão disso negou a movimentação do saldo do aludido fundo. - Inicialmente, ressalto que a proibição de concessão de medida liminar em ação cautelar que implique saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS, nos termos do artigo 29-B da Lei nº 8.036/90, esbarra, à primeira vista, no princípio constitucional do livre acesso do cidadão ao judiciário, porquanto exclui do poder jurisdicional apreciar ameaça ou lesão de direito nas situações emergenciais e que necessitam de proteção imediata. É certo, também, que a medida cautelar deferida não possui caráter satisfativo, tampuco é irreversível, porquanto a liberação do FGTS não é irreversível nem traz danos à agravante, já que há garantia real hipotecária constituída sobre o imóvel e, o saldo, nos termos do "decisum", não pode ser entregue ao agravado, mas inteiramente direcionado para a quitação total ou parcial do financiamento. - De outro lado, verifica-se que o intuito do artigo 20, incisos V ao VII, da Lei nº 8.036/90, assim como de seu regulamento (artigo 35, V, VI e VII, Decreto 99.684/90), é possibilitar ao trabalhador o acesso à propriedade de imóvel para moradia e, por isso criou facilidades a fim de que o contrato de financiamento seja adimplido, observadas as condições estabelecidas. Nessa linha de raciocínio, é perfeitamente viável o levantamento dos valores depositados nesse fundo para a finalidade pretendida. Portanto, a movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS para a quitação total ou parcial de financiamento de imóvel destinado à casa própria atende à finalidade da Lei n.º 8.036/90 e da Constituição

Federal, que prevê, no "caput" de seu artigo 6º, a moradia como um direito social. Nesse sentido, é o entendimento do STJ e desta Turma - Recurso desprovido. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3a. Região. Quinta Turma. 2005.03.00.071276-7. Relator. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE. DJU DATA:28/11/2006 PÁGINA: 354).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça também tem entendimento no sentido de que a purgação da mora até a arrematação não encontra qualquer entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34, do Decreto Lei nº 70/66. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.
2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.
3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.
4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.
5. Recurso especial provido. (REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014)

HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIMITE. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 26, § 1º, E 39, II, DA LEI Nº 9.514/97; 34 DO DL Nº 70/66; E 620 DO CPC.

1. Ação ajuizada em 01.06.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 07.02.2014.
2. Recurso especial em que se discute até que momento o mutuário pode efetuar a purgação da mora nos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário.
3. Constitui regra basilar de hermenêutica jurídica que, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos, se postando contrariamente ao espírito da própria norma interpretada.
4. Havendo previsão legal de aplicação do art. 34 do DL nº 70/99 à Lei nº 9.514/97 e não dispondo esta sobre a data limite para purgação da mora do mutuário, conclui-se pela incidência irrestrita daquele dispositivo legal aos contratos celebrados com base na Lei nº 9.514/97, admitindo-se a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação.
5. Como a Lei nº 9.514/97 promove o financiamento imobiliário, ou seja, objetiva a consecução do direito social e constitucional à moradia, a interpretação que melhor reflete o espírito da norma é aquela que, sem impor prejuízo à satisfação do crédito do agente financeiro, maximiza as chances de o imóvel permanecer com o mutuário, em respeito, inclusive, ao princípio da menor onerosidade contido no art. 620 do CPC, que assegura seja a execução realizada pelo modo menos gravoso ao devedor.
6. Considerando que a purgação pressupõe o pagamento integral do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, nos termos do art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/97, sua concretização antes da assinatura do auto de arrematação não induz nenhum prejuízo ao credor. Em contrapartida, assegura ao mutuário, enquanto não perfectibilizada a arrematação, o direito de recuperar o imóvel financiado, cumprindo, assim, com os desígnios e anseios não apenas da Lei nº 9.514/97, mas do nosso ordenamento jurídico como um todo, em especial da Constituição Federal.
7. Recurso especial provido. (REsp 1433031/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 18/06/2014)

Na hipótese, portanto, considerada a possibilidade de quitação dos débitos com os recursos da conta vinculado do

FGTS do agravante, bem como o fato de ainda não ter havido arrematação do imóvel financiado, não obstante a consolidação da propriedade em favor da agravante, entendendo presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* necessários à concessão da antecipação pretendida.

Diante do exposto, DEFIRO a antecipação da tutela recursal para suspender eventuais leilões designados para o imóvel, autorizando a utilização dos recursos da conta vinculada do FGTS do agravante para quitação do débito. Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Comunique-se o Juízo de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020121-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020121-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05424018419984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por INDÚSTRIAS MATARAZZO DE EMBARLAGENS LTDA. contra a decisão de fl. 207, que indeferiu nova impugnação à reavaliação do bem penhorado pra satisfação da execução, com fundamento na preclusão.

[Tab][Tab]Alega a agravante, em síntese, que não houve preclusão na hipótese, mas apenas tumulto processual criado pelo próprio perito nomeado pelo Juízo, que acabou sendo destituído do encargo. Ademais, a impugnação à reavaliação é tempestiva porque efetuada antes da publicação do edital de leilão, devendo ser apreciada.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Na hipótese, tendo havido reavaliação do bem penhorado, após julgamento dos embargos à execução opostos pela agravante, houve impugnação desta quanto aos valores encontrados, tendo sido nomeado perito para realização da perícia (fls. 131).

Intimado, o perito não foi encontrado para realização dos trabalhos, tendo sido destituído do cargo pela decisão de fls. 172. Todavia, após nova manifestação do *expert*, referida decisão foi revogada, tendo sido novamente determinada a intimação do profissional para realização dos trabalhos, bem como a intimação da agravante

executada para, no prazo de 10 dias, proceder ao agendamento da diligência com o perito (fls. 175).  
Passado quase 1 (um) ano da referida intimação, sem que tenha havido qualquer manifestação da agravante ou do perito quanto à avaliação do bem, foi proferida a decisão de fls. 187, que determinou a expedição de novo mandado de constatação e reavaliação, dispensando a perícia.

Novamente sem que tenha havido qualquer irresignação por parte da agravante, foi feita reavaliação do bem e apresentada nova impugnação pela agravante, a qual, todavia, foi rejeitada, pela decisão recorrida, com fundamento na preclusão.

A agravante alega que teve dificuldades de contatar o perito judicial nomeado, mas que a perícia não pode ser dispensada, devendo, outrossim, ser recebida a impugnação apresentada.

Contudo, além de não terem sido comprovadas as alegações da agravante sobre a dificuldade de localização do perito, note-se que não há qualquer manifestação nos autos acerca disso, tendo ela se quedado inerte por aproximadamente 1 (um) ano.

[Tab][Tab]E, não tendo a agravante tomado as providências necessárias para realização da perícia que era do seu interesse, bem como não tendo interposto qualquer recurso da decisão de fls. 187, que determinou reavaliação do bem, dispensando a perícia, a matéria encontra-se preclusa.

[Tab][Tab]Pelo exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

[Tab][Tab]Comunique-se ao D. Juízo de origem.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017907-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017907-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ADELAIDE DOS SANTOS PRIVATO e outro(a)  
: EDINO PRIVATO  
ADVOGADO : RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00056674720154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por ADELAIDE DOS SANTOS PRIVATO e OUTRO em face da decisão do MM. Juízo da 2ª Vara Federal Ribeirão Preto/SP, que indeferiu a liminar por eles requerida.

Em seu recurso, requerem a reforma da decisão, aduzindo que fazem à concessão da tutela antecipada, aduzindo que a não suspensão do leilão lhes causará danos graves, e que os débitos ocorreram por força maior.

Contraminuta às fls. 35/36.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

No que concerne a concessão de efeito ativo, é certa a necessidade do preenchimento dos requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, quais sejam, nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação, e sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo do Órgão Colegiado.

Com efeito, a pertinência ou não da concessão de qualquer "medida de urgência" resulta da avaliação judicial acerca do grau relativo de evidência liminar (a) da verossimilhança dos fatos alegados, (b) da plausibilidade jurídica do direito alegado e do co-respectivo pedido e (c) da própria necessidade-adequação da medida acautelatória, antecipatória ou mandamental vindicada.

Ressalta-se, por oportuno que nesta fase de cognição sumária, cumpre ao magistrado examinar apenas e tão somente se os fatos narrados preenchem, com rigor e precisão, os requisitos autorizadores do provimento de ordem liminar, a saber, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito ativo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito ativo.

No mérito, razão não assiste aos agravantes, tendo em vista que a agravada comprovou um dos requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada no Juízo "a quo", a saber, o *fumus boni iuris*.

Em que pese as alegações dos agravantes, que aduz dificuldades financeiras decorrentes de doença, não é *a priori* fato que enseja a concessão de tutela antecipada.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015902-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015902-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CARIME BITAR  
ADVOGADO : SP185622 DEJAMIR DA SILVA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00015312920154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da decisão do MM. Juízo da 1ª Vara Federal São João da Boa Vista/SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada da agravada, determinando que a agravante suspenda a execução do contrato nº 25.0349.110.0018059-48 (fls. 22/24).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que a agravada não faz jus à concessão da tutela antecipada, aduzindo que o contrato entre as partes é legal, devendo ser aplicado o princípio da pacta sunt servanda, pois a agravada anuiu com o contrato.

Contraminuta às fls. 37/39.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

No que concerne a concessão de efeito suspensivo, é certa a necessidade do preenchimento dos requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, quais sejam, nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação, e sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo do Órgão Colegiado.

Com efeito, a pertinência ou não da concessão de qualquer "medida de urgência" resulta da avaliação judicial acerca do grau relativo de evidência liminar (a) da verossimilhança dos fatos alegados, (b) da plausibilidade jurídica do direito alegado e do co-respectivo pedido e (c) da própria necessidade-adequação da medida acautelatória, antecipatória ou mandamental vindicada.

Ressalta-se, por oportuno que nesta fase de cognição sumária, cumpre ao magistrado examinar apenas e tão somente se os fatos narrados preenchem, com rigor e precisão, os requisitos autorizadores do provimento de ordem liminar, a saber, *fumus boni iuris e periculum in mora*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo.

No mérito, razão não assiste ao agravante, tendo em vista que a agravada comprovou os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada no Juízo "a quo".

Em primeiro lugar, o *periculum in mora* foi comprovado através do próprio fato de que a agravada terá seu benefício previdenciário descontado.

Já a verossimilhança das alegações da agravada está presente por alguns motivos. Em primeiro lugar, trata-se de pessoa idosa, sem conhecimento profunda sobre operações bancárias. Ademais, da narração dos fatos depreende-se que há grandes chances da agravada ter efetuado a operação financeira em evidente erro.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016960-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016960-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : PESADAO COM/ DE PECAS E SERVICOS RIO PRETO LTDA -ME  
ADVOGADO : SP155388 JEAN DORNELAS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)  
PARTE RÉ : IRENE ROSA DA SILVA FERREIRA e outro(a)  
: NELSON ALVES PITANGUI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00053475320134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por PESADAO COMÉRCIO DE PEÇAS E SERVIÇOS RIO PRETO LTDA-ME em face da decisão do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, que determinou a expedição de carta precatória para penhora e avaliação dos bens do agravante (fls. 16).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que o valor apresentado pela agravada não é correto, pois há irregularidades no contrato.

Contraminuta às fls. 87/87-V.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

No que concerne a concessão de efeito suspensivo, é certa a necessidade do preenchimento dos requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, quais sejam, nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação, e sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo do Órgão Colegiado.

Com efeito, a pertinência ou não da concessão de qualquer "medida de urgência" resulta da avaliação judicial acerca do grau relativo de evidência liminar (a) da verossimilhança dos fatos alegados, (b) da plausibilidade jurídica do direito alegado e do co-respectivo pedido e (c) da própria necessidade-adequação da medida acautelatória, antecipatória ou mandamental vindicada.

Ressalta-se, por oportuno que nesta fase de cognição sumária, cumpre ao magistrado examinar apenas e tão somente se os fatos narrados preenchem, com rigor e precisão, os requisitos autorizadores do provimento de ordem liminar, a saber, *fumus boni iuris e periculum in mora*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo.

No mérito, razão não assiste ao agravante, tendo em vista que não apresentou no presente feito os cálculos que entende devidos, sendo que não devem ser levadas em consideração alegações genéricas de ilegalidade do contrato que ensejou a expedição da carta precatória.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013771-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013771-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : MAQUINAS FURLAN LTDA  
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a antecipação de tutela que objetivava a suspensão da exigibilidade do adicional constante no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Alega-se, em síntese, inconstitucionalidade superveniente da exação ante seu exaurimento finalístico.

É, no essencial, o relatório.

## DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca que permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A *ratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante:

"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".

Ainda se assim não o fosse, em trâmite ainda diversas ações judiciais referentes aos expurgos, o que, outrossim, afastaria o argumento de seu exaurimento.

Na verdade, não só inexistia revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

*A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.*

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada:

*Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária".*

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas.

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 . REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.*

*1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.*

*2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.*

*3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.*

*110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.*

*4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.*

*5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.*

*Recurso especial improvido.*

***(REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)***

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

*2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).*

*Agravo regimental improvido.*

***(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em***

05/05/2015, DJe 11/05/2015)

**DECISÃO**

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

**Relatório**

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

**"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.**

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a proferir quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

**(RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)**

No mesmo sentido: RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-**

*PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)*

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014332-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014332-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA e outro(a)  
: MARCELO ANTONIO NACARATO BONACCORSO DE DOMENICO  
ADVOGADO : SP130728 REGIS JOSE DE OLIVEIRA ROCHA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 00015304520158260218 2 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que o juízo está garantido e há possibilidade de dando de difícil reparação, pois foi penhorada sua enchedora de frascos, bem determinante para sua atividade empresarial - fabricação de bebidas alcoólicas.

É, no essencial, o relatório.

## DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O art. 739-A do diploma adjetivo civil é inequívoco ao expressar que, regra geral, os embargos do executado não terão efeito suspensivo, com exceção de quando preenchidos os requisitos do parágrafo primeiro da indigitada norma.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de **recurso representativo de controvérsia**, REsp 1.272.827/PE, de que, seja em execução fiscal, seja em execução civil comum, a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor fica condicionada ao cumprimento de três requisitos: (i) garantia da execução; (ii) verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e (iii) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*):

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*

*3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.*

*4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com*

derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

**(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)**

No caso *sub examine*, a embargante faz alegações genéricas de iliquidez da CDA e ausência de pressupostos formais, enquanto observo que o título executivo e seus anexos (fls. 36/42) contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980.

*Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).*

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.**

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processo s administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em

22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

[...]

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Com relação à Taxa Selic e à multa aplicada, é lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, o Supremo Tribunal Federal já assentou ser constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória, bem como reconheceu que multa bem superior à impugnada pela embargante não caracterizaria qualidade confiscatória:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - É inadmissível a interposição de recurso extraordinário por ofensa ao princípio da legalidade, para reapreciar a interpretação dada a normas infraconstitucionais. Incidência da Súmula 636 do STF. II - O acórdão recorrido, ao determinar a abrangência da incidência dos juros sobre a multa moratória, decidiu a questão com base na legislação ordinária (CTN e Lei 9.430/1996). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. III - Esta Corte já fixou entendimento no sentido de que lhe é possível examinar se determinado tributo ofende, ou não, a proibição constitucional do confisco em matéria tributária e que esse princípio deve ser observado ainda que se trate de multa fiscal resultante de inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias. Inexistência de previsão em relação aos juros. IV - Hipótese dos autos em que o valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)**

Conseqüentemente, ausente o quesito de relevância da fundamentação, aos embargos, *in casu*, não deve ser atribuído efeito suspensivo.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018441-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP287948 AMÁLIA FORMICA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : FIRMINO PEREIRA DE SOUZA e outros(as)  
: SELMA CANDEIAS DE JESUS  
: SILVIA PEDROSO MUNIZ  
: TARCISIO RAMOS  
: VANDA SILVA DE PAULA  
: VANILDE MENDES  
: WALTER DE OLIVEIRA MARTINS  
: HERMELINO SILVERIO LOPES  
: WILSON FERNANDES LOPES  
: WILSON JOSE CARA LUSTOSA  
ADVOGADO : SP342785A ADILSON DALTOÉ e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00018684620144036129 1 Vr REGISTRO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra a decisão que, nos autos de ação de indenização securitária, declarou a incompetência da justiça federal para processar e julgar a lide e determinou o retorno dos autos à justiça Estadual.

Alega a agravante, em síntese, que a ação originária discute apólices contratadas com natureza pública, de sorte que haveria responsabilidade do FCVS - Fundo de Compensação das Variações Salariais na cobertura, nos termos dos artigos 1º e 2º da Lei 12.409/2011, e efetivo comprometimento do mencionado fundo, nos termos da Resolução 297/2011 do Conselho Curador do FCVS e dos respectivos relatórios de gestão dos últimos anos. Sustenta estar caracterizado o interesse da Caixa Econômica federal - CEF na lide, na qualidade de gestora do FCVS, deslocando a competência para processar e julgar o feito para a justiça federal.

É o relatório.  
Fundamento e DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

Por força da evolução legislativa em torno desse tema, verifica-se que, a partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988:

Art. 2º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS será estruturado por Decreto do Poder Executivo e seus recursos destinam-se a:

I - garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional;

Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

Art.2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.

Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010):

Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.

Após a perda da eficácia da MP 478/2009, sobreveio a MP 513, de 26/11/2010, convertida na Lei 12.409, de 25/05/2011, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta Apólice do SH/SFH, ou seja, as apólices "públicas", sendo a partir de então admitida apenas a contratação da modalidade "privada":

Art. 1o Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CC FCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.

Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica federal nos processos envolvendo o FCVS:

Art. 1o-A. Compete à Caixa Econômica federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS .

§ 1o A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS .

§ 2o Para fins do disposto no § 1o, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3o Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CC FCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4o Todos os atos processuais realizados na justiça Estadual ou na do Distrito federal devem ser aproveitados na justiça federal , na forma da lei.

§ 5o As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na justiça federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6o A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7o Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS , a causa deverá ser processada na justiça Comum Estadual.

§ 8o Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à justiça federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9o (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo."

Portanto, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS .

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional federal da 3ª Região:

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS . APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.**

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais ( FCVS ) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS .

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS , existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a justiça federal .

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. competência da justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer

integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS . ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS , com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.
4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica federal na lide.
5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL . APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS .

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal , numa causa gera a in competência absoluta da justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.
2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.
3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.
5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

No caso dos autos, das informações extraídas deste instrumento, verifica-se que não há como identificar o período no qual houve a assinatura do contrato pelos autores da ação de modo que é inviável verificar se a contratação ocorreu em período no qual as apólices eram necessariamente públicas (ou migradas), garantidas pelo FCVS .

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018275-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018275-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ANTONIO RODRIGUES e outros(as)  
: ANTONIO NASCIMENTO DIAS  
: APARECIDO RIBEIRO DA SILVA  
: APARECIDO BATISTA  
: ANTONIO MOREIRA  
: CLAUDEMIR FELICIO  
: DIVALDO XAVIER RODRIGUES  
: FLORIPES ELIZA SOUZA DOS SANTOS  
: GUALTER CESAR FERNANDES  
: JAIR JOSE COMIN  
: JOSE JOAO DA SILVA  
: JULIO JOSE FERREIRA  
: MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA MATTOS  
: NILTON MARQUES DA SILVA FILHO  
: DEOCLECIANO APARECIDO DE FREITAS  
: SEBASTIAO NAVARRO  
: THEREZINHA CANDIDA DOS ANJOS PAULA  
: VALDIR BERNARDES LOPES  
ADVOGADO : SP240212A RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)  
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00065420420124036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de liminar, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra a decisão que, nos autos de ação de indenização securitária, declarou a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a lide e determinou o retorno dos autos à justiça Estadual.

Relatei.

Decido.

O presente recurso está deficientemente instruído.

Não há nos autos as cópias da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação (extraída dos autos originais), peças obrigatórias, consoante previsão do art. 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

Com relação à referida certidão de intimação, deve-se ressaltar o que preceitua o enunciado da súmula n.º 223/STJ: "A certidão de intimação do acórdão recorrido constitui peça obrigatória do instrumento de agravo." (DJ 25/08/1999 p. 31).

No caso dos autos, a juntada da cópia do andamento processual de 1ª Instância da Justiça Federal da 3ª Região, com o conteúdo da decisão agravada, não poderá ser considerada como cópia da decisão impugnada e não

substitui a apresentação da certidão de intimação.

A esse respeito, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. INFRAÇÃO À NORMA AMBIENTAL. MULTA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. CÓPIAS EXTRAÍDAS DE SÍTIO ELETRÔNICO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. JUNTADA DE ANDAMENTO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - Mesmo que se pudesse entender superada a irregularidade formal para com a ausência de cópias da decisão agravada e da decisão proferida nos embargos de declaração a ela opostos, concebendo-se possível a colação das ditas peças extraídas de sítio eletrônico de tribunal, remanesce ainda a inobservância da norma contida no art. 544, § 1º, do CPC, no tocante à não-juntada da certidão de intimação da decisão agravada.

II - A jurisprudência desta Casa é tranqüila no sentido de que simples andamento processual não se presta a substituir a certidão de intimação da decisão agravada. Precedentes: REsp nº 803.931/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 22/08/2008; AgRg no Ag nº 858.788/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29/06/2007; AgRg no AG nº 611.218/SP, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 09/05/2005; AgRg no Ag nº 468.527/BA, Rel. Min. FÉLIX FISHER, DJ de 24/2003.

III - Agravo regimental improvido (STJ, AGA n. 200801550725, Relator: Ministro Francisco Falcão, 1ª Turma, Fonte: Dje data 12/03/2009, DTPB).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, ERRO MATERIAL OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME DE PROVAS, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE, A TEOR DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS EXTRAÍDAS DE ANDAMENTO PROCESSUAL DA INTERNET. NÃO SUPREM AS PEÇAS OBRIGATORIAS À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO, EXTRAÍDAS DOS AUTOS PRINCIPAIS.

1. Orienta a Súmula 7/STJ que, em sede de recurso especial, não cabe reexame de provas.

2. "A juntada de andamento processual ou demais informações disponibilizadas pela internet não supre a ausência de juntada das cópias das peças obrigatórias. Precedentes." (AgRg nos EDcl no Ag 1286855/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 04/10/2013 - negritei)

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, EDRESP 201001910976, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, Fonte: DJE data: 01/08/2014 -DTPB)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO PREVISTO NO ART. 508 DO CPC. CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM JUNTADA AOS AUTOS. ANDAMENTO PROCESSUAL EXTRAÍDO DO SITE OFICIAL DO TRIBUNAL A QUO. NÃO RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão monocrática que reconheceu a intempestividade do Recurso Especial, uma vez que interposto após o prazo previsto no art. 508 do Código de Processo Civil.

2. A cópia do acompanhamento processual extraído do site oficial do tribunal Regional Federal da 3ª Região não pode ser reconhecida como meio eficaz de comprovação da data da publicação do acórdão recorrido, porquanto o referido documento não está dotado de fé pública capaz de elidir a certidão de publicação do acórdão recorrido existente nos autos. Nesse sentido: RCDESP no Ag 1.428.779/RS, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 30.4.2012; AgRg no AREsp 6.380/SE, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 7.10.2011; e AgRg no Ag 866.306/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 24.8.2007, p. 277.

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL n. 396583, Relator: Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, Fonte DJE DATA:05/12/2013 - DTPB ).

Com tais considerações, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015160-21.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA e filia(l)(is)  
: BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA filial  
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA filial  
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA filial  
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)  
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RÉ : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF e outros(as)  
: Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI  
: Servico Social da Industria SESI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00067960320144036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, em sede de mandado de segurança impetrado por BRANYL COMÉRCIO E INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA. E OUTROS, deferiu liminar para suspender a exigibilidade de valores vincendos das contribuições previdenciárias e de terceiros, incidentes sobre os valores pagos a título de auxílio-acidente pago pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento, auxílio-doença pago pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento e terço constitucional sobre as férias.

Em suas razões, a parte recorrente sustenta a necessidade de reforma da decisão, conforme fundamentos que elenca.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I -

vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Na hipótese, discute-se a incidência da contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas: auxílio acidente; auxílio doença e terço constitucional de férias.

É dominante no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença e auxílio acidente, à consideração de que tais verbas, por não consubstanciarem contraprestação a trabalho, não têm natureza salarial - Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

No que respeita à contribuição sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.
4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.  
(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012661-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012661-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : CERALIT S/A IND/ E COM/ e outro(a)  
: JULIO FILKAUSKAS  
ADVOGADO : SP122456 FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : GRANOL IND/ COM/ E EXP/ S/A e outros(as)  
: CEB PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/C LTDA  
: JOSE LUIZ CERBONI DE TOLEDO  
: LUIS CARLOS LETTIERE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075411020054036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 49/56vo que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO em face de CERALIT S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO E OUTROS, deferiu a desconsideração da personalidade jurídica para inclusão de outras empresas do mesmo grupo econômico e dos sócios no polo passivo da execução.

Os agravantes, por sua vez, sustentam, em síntese, que não há legitimidade do sócio para responder solidariamente na execução fiscal ou fundamentos para o reconhecimento de existência de grupo econômico.

Compulsando os autos, verifica-se que os agravantes, embora tenham formado o instrumento com as cópias obrigatórias (art. 525, I, do CPC), não juntaram cópia das peças essenciais à compreensão da controvérsia, impossibilitando o julgamento do recurso.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, modificando entendimento anterior, assentou que, na falta de peça processual essencial para o julgamento do agravo, deve o julgador oportunizar ao agravante prazo para a respectiva juntada (STJ, REsp 1.102.467/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/05/2012, Dje 29/08/2012). Assim, intime-se os agravantes para que, no prazo de 5 (cinco) dias, promovam a juntada das cópias do processo de execução necessárias à análise da questão *sub judice*, notadamente a certidão de dívida ativa, as declarações de renda e a decisão de encerramento da sociedade executada mencionadas na minuta do agravo; a ficha de breve relato da executada, onde conste os poderes exercidos pelo sócio; os documentos mencionados na decisão recorrida acerca da comprovação da existência de grupo econômico, etc., sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017661-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017661-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE MOSCHION JUNIOR e outro(a)  
: LUCIANA SOUZA DA SILVA  
ADVOGADO : SP164334 EDSON FLAUSINO SILVA JÚNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP111749 RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00006120720154036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

### **O EXCELENTÍSSIMO JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto contra a decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse movida pela Caixa Econômica Federal - CEF, deferiu a liminar para que a autora promova a desocupação de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Alega o agravante, em síntese, que os valores em atraso se referem a taxas condominiais, e não a parcelas do contrato.

Sustenta que a liminar não poderia ser deferida, tendo em vista que significaria risco de dano irreversível (perda do direito constitucional à moradia).

Requer a cassação da liminar concedida em favor da CEF, diante da ausência de risco do perecimento do direito para a agravada.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Cabe conhecer do recurso, por ser recurso próprio ao caso, e se apresentar formalmente regular e tempestivo.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos documentos juntados, verifico que a Caixa Econômica Federal celebrou, com a agravante, contrato de arrendamento residencial.

O referido contrato é regulado pelas normas da Lei nº 10.188/07, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra.

Prevê, por sua vez, o artigo 9º que, na hipótese de "inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse".

Extrai-se do citado dispositivo legal que o escopo da notificação é possibilitar ao arrendatário purgar a mora, sendo que, à falta do pagamento, converter-se-á o arrendamento em esbulho, o que enseja o manejo da ação de reintegração de posse.

Não havendo a quitação das prestações contratuais e, mesmo após a notificação extrajudicial, permanecendo inerte o arrendatário, configura-se a posse injusta, surgindo o direito à propositura da reintegração de posse para a retomada do bem.

Nesse sentido colaciono a seguinte ementa:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL VINCULADO AO PAR - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLEMENTO DO ARRENDATÁRIO.*

*NOTIFICAÇÃO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. POSSIBILIDADE. 1.- No contrato de arrendamento residencial disciplinado pela Lei 10.188/01, a instituição financeira arrendante poderá, após notificação ou interpelação do arrendatário inadimplente, propor ação de reintegração de posse para reaver o bem, independentemente de posse anterior. 2.- Recurso Especial improvido.*

**(STJ - Resp nº 1353892 - Terceira Turma - Relator: Ministro SIDNEI BENETI - DJE: 25/06/2014)**

No caso em exame, foi realizada notificação pessoal do agravante (fls. 21). De fato, a lei não exige a notificação por meio de Cartório de Notas, sendo suficiente a notificação pessoal para a constituição do devedor em mora.

No entanto, não visualizo a presença do *periculum in mora* capaz de justificar a concessão da liminar. Não houve a menção a eventuais danos ou prejuízos para fundamentar o deferimento da medida pleiteada.

Além disso, cabe registrar que a discussão está relacionada diretamente ao direito de moradia, direito social consagrado expressamente pela Constituição Federal e um dos motivos principais da instituição do programa a

que faz parte o contrato em referência. Assim, também entendo prematura a reintegração de posse nesse momento, em caráter perfunctório.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para revogar a liminar concedida em favor da CEF.

Comunique-se ao Juízo de origem com urgência.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015947-84.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.015947-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : DOUGLAS POLICARPO  
ADVOGADO : MS017895 RUBENS DARIU SALDIVAR CABRAL e outro(a)  
AGRAVADO(A) : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00016198820144036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO JUIZ FEDERAL ALESSANDRO DIAFÉRIA (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto contra a decisão que, nos autos de ação declaratória de nulidade de ato administrativo, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida e negou o benefício da assistência judiciária gratuita.

Alega a agravante, em síntese, que o juiz indeferiu o pedido de assistência judiciária, limitando a presunção legal com fundamento na natureza da ação, bem como no "contexto fático", sem maiores elementos.

Aduz que o julgador indeferiu a antecipação de tutela, não apreciou devidamente os requisitos do art. 273 do CPC. É o relatório.

Fundamento e **DECIDO**.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

#### **Quanto ao pedido de justiça gratuita**

A decisão agravada **merece reforma**.

O art. 4º da Lei 1.060/50 estabelece presunção favorável ao agravante, bastando sua afirmação como pobre nos termos da lei:

Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante **simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.** (Redação dada pela Lei nº 7.510, de 1986)

§ 1º. **Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.** (Redação dada pela Lei nº 7.510, de 1986)

Vê-se, portanto, que a presunção é relativa, isto é, pode ser refutada mediante prova em sentido contrário, cabendo à parte ré afastar tal presunção. Assim, não é mera natureza da ação que faz infirmar a presunção legal.

Nesse sentido, veja-se julgado desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CONCESSÃO.** 1. É posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007). 2. A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário. A agravante encontra-se em situação que justifica a concessão das benesses da Lei nº 1.060/50, o que, por si só, *prima facie*, autoriza a concessão do benefício. Isto porque, de acordo com a redação do parágrafo 1º do artigo 4º, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais. 3. Cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, § 2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, § 1º, da Lei n.º 1.060/50). 4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF-3 - AI: 20839 SP 0020839-36.2014.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, Data de Julgamento: 25/11/2014, PRIMEIRA TURMA)

No caso dos autos, não constam elementos suficientes a redarguir a presunção legal, razão porque deve ser deferida a benesse da gratuidade, reafirmando assim a garantia do acesso à justiça.

### Quanto à tutela de urgência

Nesse ponto, **mantenho a decisão** agravada, mas por fundamentação diversa.

Com efeito, o julgador originário extrapolou a mera análise dos requisitos do art. 273 do CPC e adentrou ao exame da questão meritória, porquanto concluiu antecipada e indevidamente: "**não há duas punições pelos mesmos fatos. Ocorre que o mesmo processo 23005.003112/2013-09 teve por fim apurar fatos. Serviu como investigação inicial acerca da possível conduta ilícita do autor para, ao final, concluir-se pela abertura de processo administrativo disciplinar**" (fls. 141). E continua: "**o fato de os fatos já terem sido analisados em processo preliminar não implica duplo julgamento, uma vez que o objeto desta análise não é a conclusão do processo administrativo disciplinar, mas o seu cabimento**" (fls. 141).

A decisão em sede antecipatória ocorre em cognição chamada sumária ou rarefeita, isto é, ainda superficial e carente de maiores aprofundamentos, tendo em vista que tal será objeto do decorrer do processo e da análise das provas trazidas pelas partes.

Constata-se que a decisão de fls. 139/141, indevidamente antecipou o mérito e deixou de se restringir apenas aos requisitos para a concessão da tutela antecipada. Por essa razão, passa-se a prolação de nova decisão, apreciando os requisitos autorizadores da medida requestada.

A agravante pleiteia a reforma da decisão que indeferiu a antecipação da tutela requerida a fim de obter provimento judicial que determine a abstenção da agravada em julgar novamente o autor em procedimento que aprecia fato anteriormente apurado e julgado pela mesma.

O deferimento da antecipação da tutela tem como requisitos, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e, de outro, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação advindo da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela antecipada não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado.

Esses requisitos, assim postos, vão além do *fumus boni iuris* enquanto requisito específico para a concessão das medidas cautelares. É que a verossimilhança das alegações exigida pelo diploma processual civil implica a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente.

No caso dos autos, não há como se constatar a verossimilhança das alegações, tendo em vista que os documentos juntados não geram uma convicção firme ao julgador, ao contrário, trazem dúvidas a serem discutidas no decorrer do processamento do feito. Nesse sentido, assim leciona Humberto Teodoro Júnior (Curso de Direito Processual Civil, 41ª ed., Vol. 1, 2004):

*"Por prova inequívoca deve entender-se a que, por sua clareza e precisão, autorizaria, desde logo, um julgamento de acolhida do pedido formulado pelo autor (mérito), se o litígio, hipoteticamente, devesse ser julgado naquele instante. Não a elide a possibilidade, também hipotética, de que a contraprova futura possa eventualmente desmerecê-la. No momento, porém, da concessão da medida provisória, a prova disponível não deve ensejar dúvida na convicção do julgador".*

Doutra banda, impossível vislumbrar o receio de dano irreparável, tendo em vista que, eventuais danos poderão ser reparados, tendo em vista que a decisão final terá poder suficiente para anular o processo administrativo, bem como desconstituir consequências danosas.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*ADMINISTRATIVO - PENSÃO POR MORTE - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DO ALEGADO E DE URGÊNCIA NA CONCESSÃO DA MEDIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Através do presente instrumento busca a recorrente a reforma da decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida em sede de ação ordinária através da qual a autora, na qualidade de companheira, busca a concessão de pensão por morte de ex-servidora pública federal, ao argumento de que com esta mantinha união estável homoafetiva.*

*2. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (artigo 273 do Código de Processo Civil).*

*3. A antecipação de tutela tem requisitos que extrapolam aqueles exigidos para a concessão das medidas cautelares, pois vai além do "fumus boni iuris" característico daqueles processos, exigindo a verossimilhança do alegado. Assim, exige-se a instrução do pedido com prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte.*

*4. Sucede que não é possível vislumbrar neste momento processual a necessária verossimilhança do alegado, uma vez que a comprovação da alegada união estável somente poderá ser esclarecida a contento após a devida instrução processual, inclusive com a oitiva de testemunhas.*

*5. Ademais, ao contrário do que sugerido pela parte autora, o indeferimento da pensão por morte no âmbito administrativo não se deu exclusivamente pela falta de previsão legal quanto a sua concessão a companheiros do mesmo sexo, não sendo este tampouco o cerne da questão.*

*6. A Administração, baseando-se no discurso dos artigos 215 a 217 da Lei nº 8.112/1990, levou em conta também a circunstância de não haver designação, por parte da ex-servidora, quanto à dependentes econômicos e pensão alimentícia, e contra isso não houve insurgência da agravante na minuta do recurso.*

*7. Ainda, o requerimento de pensão junto ao Departamento de Administração de Pessoal da agravada deu-se em 18/12/2007, enquanto a morte da ex-servidora data de 27/05/2004, o que de certa maneira infirma a alegada urgência na concessão da pensão por morte.*

*8. A ausência de um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada inviabiliza a pretensão da parte agravante, pelo que a decisão agravada deve ser mantida íntegra.*

*9. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0034402-10.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 31/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:20/04/2009 PÁGINA: 164)**

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

**PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para conceder a assistência judiciária gratuita.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015778-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015778-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : SP109631 MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : RUTH BIZARRO SOUZA DE VASCONCELLOS e outro(a)  
: JOSE AUGUSTO SILVEIRA DE VASCONCELLOS  
ADVOGADO : SP195935 ADRIANA CRISTINA RIBEIRO DE CARVALHO e outro(a)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00017294820054036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que arbitrou multa diária no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) para que o banco ora agravante providencie o cumprimento integral da decisão judicial, transitada em julgado.

Em apertada síntese, sustenta a agravante que a fixação de astreintes se mostra desnecessária e incongruente, pois não houve qualquer resistência no cumprimento da obrigação por parte da agravante, sendo bastante sua intimação para cumprimento voluntário.

Sem contraminuta.

É o relatório. **DECIDO.**

O recurso será analisado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A decisão agravada **não merece reforma.**

A multa cominatória, ou astreintes, é instrumento posto à disposição do julgador para impor uma coação psicológica ao obrigado para que cumpra a determinação judicial, de modo que se torne mais oneroso descumprir a ordem do que dar-lhe efetividade. É instrumento, portanto, elementar para que o juiz possa dar maior efetividade às suas decisões.

Tal mecanismo de efetivação das decisões judiciais não é despido de amparo normativo, porquanto encontra guarida legal nos artigos 461, §4º e 461-A do Código de Processo Civil, veja-se:

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

(...)

§ 4o O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for **suficiente ou compatível com a obrigação**, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5o Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

Art. 461-A. Na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a tutela específica, **fixará o prazo para o cumprimento da obrigação**.

Nesse sentido, veja-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.*

*POSSIBILIDADE. 1. É cabível, mesmo contra a Fazenda Pública, a cominação de multa diária (astreintes) como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 461 e 461-A do CPC). 2. In casu, o Tribunal de origem registrou que a União somente cumpriu a decisão depois de decorrido um ano da determinação judicial, que consistiu na implementação do pagamento de pensão especial de ex-combatente. Fixou, assim, multa diária em seu desfavor. Não há como o STJ analisar a razoabilidade do prazo estabelecido para o cumprimento da obrigação, pois ensejaria reexame fático, inviável nesta instância extraordinária de acordo com a Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido.*

**(STJ, AEARESP 201200760388, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/08/2012 ..DTPB:.)**

*..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 14 DO CPC.*

*PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. EXCLUSÃO DA INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. ASTREINTES. POSSIBILIDADE. VALOR DA MULTA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Inviável o recurso especial quando ausente o prequestionamento, sequer implícito, do dispositivo da legislação federal apontado como violado. 2. O exame da irrisignação demanda a apreciação dos pressupostos previstos nos arts. 273 e 461, § 6º, do CPC, cuja constatação, na hipótese, importa necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, o que obsta a análise do recurso, tendo em vista o disposto na Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. À luz da jurisprudência firmada nesta Corte, é cabível a aplicação de astreintes como instrumento de coerção ao cumprimento de decisões judiciais que imponham obrigação de fazer ou não fazer, sendo que o quantum arbitrado só será passível de revisão, nesta instância excepcional, quando se mostrar irrisório ou exorbitante, o que não se verifica na hipótese. Dessa forma, a pretendida revisão da importância fixada a título de multa diária esbarraria no enunciado da Súmula 7 desta Corte, por demandar o vedado revolvimento de matéria fática. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(STJ, AGARESP 201200832203, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:01/08/2012 ..DTPB:.)**

No caso telante, o valor fixado pelo Juízo no porte de **R\$ 200,00 (duzentos reais) por dia**, não se mostra exagerado ou desproporcional, ainda mais quando cotejado com a capacidade econômica da ora agravante, instituição financeira, que lida, cotidianamente, com vultosos volumes de recursos.

Nesse sentido a jurisprudência do C. STJ:

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO JUDICIAL.*

*DESCUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. DIVERGÊNCIA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Verifica-se não estar caracterizado, na forma exigida pelo art. 541, parágrafo único, do CPC c/c 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, o dissídio jurisprudencial, estando ausentes a transcrição dos julgados confrontados e o necessário cotejo analítico a evidenciar a similitude fática entre os casos e a divergência de interpretações. 2. A análise da suposta divergência jurisprudencial quanto ao art. 461, §§ 4º e 6º, do CPC com a verificação da razoabilidade na aplicação do valor da multa pelo descumprimento de obrigação (astreintes) demandaria, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a via especial, a teor da Súmula 7/STJ. 3. **No presente caso, o valor da multa diária foi fixada em R\$ 1.000, 00 por dia de descumprimento na expedição e entrega de carteira***

*profissional de trabalho, o que não se mostra exorbitante nem desproporcional o valor fixado, mas sim apto a obrigar o devedor a cumprir a sua obrigação. 4. Agravo regimental não provido.*

**(STJ, AGRESP 201101234114, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE**

**DATA:10/05/2012 ..DTPB:.)**

No mesmo passo, veja-se julgado dessa Corte Regional em caso idêntico:

*AGRAVO. MULTA DIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. POSSIBILIDADE. VALOR PROPORCIONAL À OBRIGAÇÃO. NÃO PROVIMENTO.*

*1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça entende perfeitamente possível a fixação de astreintes (multa diária) visando estimular o devedor ao cumprimento de decisões judiciais que imponham obrigações de fazer ou entregar coisa, nos moldes dos artigos 461 e 461-A do Código de Processo Civil.*

*2. O valor fixado pelo Juízo, R\$50,00 (cinquenta reais) por dia, não se mostra exagerado ou desproporcional, sendo apta a multa diária, portanto, a estimular o cumprimento da decisão judicial.*

*3. Agravo legal improvido.*

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022695-35.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 09/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2014)**

Ora, sendo proporcional, apta e suficiente a estimular o cumprimento da decisão judicial, a multa cominatória deve permanecer hígida, mantida a decisão que legitimamente a fixou.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Depois de decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017409-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : VILMA DE MATTOS  
ADVOGADO : SP365719 EDLEINE MINEL DE MEDEIROS PEREIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00041242220154036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Alegam os agravantes, em síntese, que a verossimilhança das alegações, bem como o risco de dano irreparável restam devidamente comprovados.

É o relatório.

Fundamento e **DECIDO**.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Os agravantes pleiteiam a reforma da decisão que indeferiu a antecipação da tutela requerida nos autos de ação ordinária, para o fim de autorizar o depósito dos valores controvertidos.

O deferimento da antecipação da tutela tem como requisitos, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e, de outro, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação advindo da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela antecipada não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado.

Esses requisitos, assim postos, vão além do *fumus boni iuris* enquanto requisito específico para a concessão das medidas cautelares. É que a verossimilhança das alegações exigida pelo diploma processual civil implica a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente.

No caso dos autos, não há como vislumbrar a verossimilhança das alegações, porquanto não consta dos autos elementos fortes de convicção que apontem que a parte ré tenha incorrido em erro ou ilegalidade, alegação impossível de ser aferida de plano.

Por fim, verifico que a situação descrita pelos agravantes não condiz com a urgência exigida pela medida pleiteada, restando ausente também o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*ADMINISTRATIVO - PENSÃO POR MORTE - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DO ALEGADO E DE URGÊNCIA NA CONCESSÃO DA MEDIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

(...)

*2.São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (artigo 273 do Código de Processo Civil).*

*3.A antecipação de tutela tem requisitos que extrapolam aqueles exigidos para a concessão das medidas cautelares, pois vai além do "fumus boni iuris" característico daqueles processos, exigindo a verossimilhança do alegado. Assim, exige-se a instrução do pedido com prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte.*

(...)

*8.A ausência de um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada inviabiliza a pretensão da parte agravante, pelo que a decisão agravada deve ser mantida íntegra.*

*9.Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0034402-10.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 31/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:20/04/2009 PÁGINA: 164)**

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comuniquem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017539-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017539-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : SILMARA LOPES TOBIAS

ADVOGADO : SP109036 JAIRO AIRES DOS SANTOS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CESAR EDUARDO DUARTE e outro(a)  
: VANDERLEIA CANDIDO DA SILVA DUARTE  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00033488220154036110 1 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SILMARA LOPES TOBIAS em face da decisão do MM. Juízo da 1ª Vara Federal Sorocaba/SP, que indeferiu o pedido de justiça gratuita formulado pela agravante (fls. 11/11-V).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que faz jus ao benefício da justiça gratuita.

Não há contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

No que concerne a concessão de efeito suspensivo, é certa a necessidade do preenchimento dos requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, quais sejam, nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação, e sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo do Órgão Colegiado.

Com efeito, a pertinência ou não da concessão de qualquer "medida de urgência" resulta da avaliação judicial acerca do grau relativo de evidência liminar (a) da verossimilhança dos fatos alegados, (b) da plausibilidade jurídica do direito alegado e do co-respectivo pedido e (c) da própria necessidade-adequação da medida acautelatória, antecipatória ou mandamental vindicada.

Ressalta-se, por oportuno que nesta fase de cognição sumária, cumpre ao magistrado examinar apenas e tão somente se os fatos narrados preenchem, com rigor e precisão, os requisitos autorizadores do provimento de ordem liminar, a saber, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo.

No mérito razão assiste à agravante, tendo em vista que sua renda é de R\$ 3.000,00 (fls. 16), sendo insuficiente para manter um padrão digno de vida e ainda suportar com o ônus das custas e despesas processuais. Ora, a análise da real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família é medida que se impõe.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.*

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

*(STJ - PRIMEIRA TURMA - AGRESP 201400370427 - Relator> Ministro SÉRGIO KUKINA - data da decisão: 13/05/2014 - data da publicação: 19/05/2014).*

Portanto, torna-se necessária a reforma da decisão de origem.

Posto isso, dou provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de

Processo Civil, para conceder ao agravante os benefícios da justiça gratuita.  
Intimem-se.  
Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004771-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004771-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL e filia(l)(is)  
: CIA SIDERURGICA NACIONAL CSN filial  
: CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CIA SIDERURGICA NACIONAL filial  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00224029820144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento face decisão que deferiu a liminar em ação cautelar, determinando a expedição de certidão de regularidade de FGTS-CRF.

Alega-se, em síntese, a insuficiência do seguro-garantia apresentado para a garantia da integralidade do débito da agravada.

É, no essencial, o relatório.

## DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente procedente e em consonância com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5º, XXXIV, *b*.

O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional que, em seus artigos 205 e 206, assim dispõe:

*"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido. Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.*  
*Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa."*

Assim, há direito à expedição de certidão negativa de débito quando inexistir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, em razão da incidência de uma das hipóteses previstas no art. 151 do CTN, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

Consoante o art. 47, §1º, da Lei 8.212/91, a prova de inexistência de débito dever ser exigida da empresa em relação a todas as suas dependências, estabelecimentos e obras de construção civil. O art. 32, §10º, do mesmo diploma legal determina que o descumprimento de declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS é motivo impeditivo à expedição de certidão de regularidade fiscal perante a Fazenda Nacional.

Ressalte-se que, conforme **Súmula nº 436 do STJ**, a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco. Mister, outrossim, anotar que divergências entre os valores declarados em GFIP e os efetivamente recolhidos é situação impeditiva para expedição da prova de inexistência de débito, consoante decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em **recurso representativo de controvérsia**:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR*

*HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA GFIP (LEI 8.212/91). ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ALEGAÇÃO DE DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES DECLARADOS E OS EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO OBJETO DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. RECUSA NO FORNECIMENTO DE CND. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STF.*

*1. A Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, determina que o descumprimento da obrigação acessória de informar, mensalmente, ao INSS, dados relacionados aos fatos geradores da contribuição previdenciária, é condição impeditiva para expedição da prova de inexistência de débito (artigo 32, IV e § 10).*

*2. A Lei 8.212/91, acaso afastada, implicaria violação da Súmula Vinculante 10 do STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 3. A divergência entre os valores declarados nas GFIP's 04/2002, 06/2002, 07/2002, 08/2002, 09/2002, 10/2002, 11/2003, 12/2003 e 01/2003 (fls. 121) e os efetivamente recolhidos também impede a concessão da pretendida certidão de regularidade fiscal, porquanto já constituídos os créditos tributários, bastando que sejam encaminhados para a inscrição em dívida ativa.*

*4. A existência de saldo devedor remanescente, consignada pelo Juízo a quo, faz exsurgir o óbice inserto na Súmula 7/STJ, impedindo o reexame do contexto fático probatório dos autos capaz, eventualmente, de ensejar a reforma do julgado regional.*

*5. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.*

*6 In casu, a questão relativa à impenhorabilidade dos bens da recorrente, viabilizando a expedição de certidão de regularidade fiscal não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido, nem sequer foram opostos embargos declaratórios com a finalidade de prequestiona-la, razão pela qual impõe-se óbice intransponível ao conhecimento do recurso nesse ponto.*

*7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.*

*543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

***(REsp 1042585/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)***

Observo que, conquanto não seja causa de suspensão de exigibilidade, visto taxativo rol contido no artigo 151 do Código Tributário Nacional, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a apresentação de fiança bancária em ação cautelar como antecipação de penhora a ser efetivada no feito executivo, de sorte a possibilitar a obtenção da certidão de regularidade fiscal:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.*

*1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTARIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE.*

*(RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993) TRIBUTARIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF / 3A. REGIÃO.*

*1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38).*

2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO.

3. RECURSO PROVIDO.

(REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993) 2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis: 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V ? a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) VI ? o parcelamento." 3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípua de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.

(Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel.

Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel.

Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007 ; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel.

Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) 4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts.

827 e 835 do Código Civil, verbis: "Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor." "Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor." 5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.

6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do

débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. *Mutatis mutandis* o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. *Outrossim*, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...) 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) 7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis: "À vista do exposto, demonstrada a existência de *periculum in mora* e *fumus boni juris*, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos n.ºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO n.º 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar, requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN." (grifos no original) 8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários." 9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabeleceria qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equivocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010)

Com a redação dada pela Lei n.º 13.043/2014, no art. 7º, II, da Lei n.º 6.830, o seguro garantia passou a ser previsto como hipótese de penhora o que permitiria chegar-se a mesma conclusão com relação a essa modalidade de garantia.

Contudo, primeiramente, de duvidável correção lógica a aplicação desse entendimento no caso *sub examine*, porquanto, consoante proposição sumular n.º 353 da mesma Corte Superior, as disposições do CTN restam inaplicáveis ao FGTS.

Ainda se assim não o fosse, a garantia do juízo, obviamente, tem como montante a integralidade do crédito tributário, devendo tal asserção ser interpretada analogicamente com enunciado da **Súmula n. 112/STJ**, no sentido de que o "*depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro*".

No caso dos autos, todavia, a importância segurada totaliza o valor de R\$ 11.049.600,00 (fl. 195), enquanto o débito da agravada completa a soma de R\$ 38.764.166,24 (fl. 226), de maneira que não se apresenta como adequada antecipação de eventual penhora a ser realizada.

Por conseguinte, não faz jus a agravada à certidão de regularidade fiscal pleiteada:

*AÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANALOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA.*

*I - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp nº 815.629/RS, Rel. p/ acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp nº 710.421/SC, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO MEIRA, é possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008.*

*II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o Seguro Garantia Judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003.*

*Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantias que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida.*

*III - Outrossim, apenas a fiança bancária que garanta o valor integral da execução e com validade até a extinção do processo executivo pode ser aceita como forma de garantia da dívida tributária.*

*IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivaler à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285).*

*V - Recurso especial provido.*

**(REsp 1098193/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009)**

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para que a antecipação de tutela seja indeferida.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019429-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019429-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : M CASSAB COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : SP173624 FRANCO MAURO RUSSO BRUGIONI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00118158020154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão de fls. 93/97 que deferiu parcialmente o pedido de liminar para o fim de determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição ao FGTS (art. 15 da Lei nº 8.036/90) incidente sobre as importâncias pagas ou devidas pelas impetrantes aos seus trabalhadores a título de férias indenizadas, férias pagas em dobro, abono pecuniário, terço constitucional e quinzena que antecipa a concessão de auxílio-doença.

Alega-se, em síntese, que as verbas guerreadas compõem, sim, a base de cálculo do FGTS.

É, no essencial, o relatório.

## DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática a dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente procedente e em consonância com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna.

Por conseguinte, quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo.

Nesse viés, o enunciado sumular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula nº 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao FGTS.

Nesse sentido, outrossim, jurisprudência unívoca do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. BASE DE CÁLCULO. TERÇO DE FÉRIAS. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA.*

1. "O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014).

2. "Legítima a incidência de FGTS sobre o terço constitucional de férias, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido Fundo" (REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/3/2015).

3. Não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas ao terço de férias, horas extras, aviso-prévio indenizado e auxílio-doença, não há como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS.

4. A desproporção entre o valor da causa e o arbitrado a título de honorários advocatícios não denota, necessariamente, irrisoriedade da verba honorária, que deve se pautar na análise da efetiva complexidade da causa e do trabalho desenvolvido pelo causídico no patrocínio dos interesses do cliente. Tal análise das

circunstâncias adstritas ao caso concreto, como é sabido, compete às instâncias de origem, não podendo ser objeto de recurso especial em homenagem à já mencionada vedação da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1472734/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 19/05/2015)**

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALORES PAGOS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E HORAS EXTRAS. CABIMENTO.*

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que devem integrar a base de cálculo do FGTS as verbas referentes aos quinze primeiros dias pagos ao empregado anteriores ao auxílio-doença, ao aviso prévio indenizado, às horas extras e ao terço constitucional de férias.

2. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

3. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no art. 15, § 5º, da Lei 8.036 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedente: REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.12.2014.

4. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o terço constitucional de férias, horas-extras e aviso prévio indenizado, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.

Precedentes: REsp 1.436.897/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014;

REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.3.2015.

5. Recurso Especial não provido.

**(REsp 1486093/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 21/05/2015)**

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PARA FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS E PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE.*

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o FGTS trata de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Logo, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência da contribuição ao FGTS. Precedentes.

3. O rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 é taxativo. Assim, da interpretação sistemática do referido artigo e do art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/90, verifica-se que, somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei, não haverá a incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o aviso-prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente, o salário-maternidade e sobre as férias gozadas. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

**(AgRg no REsp 1499609/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015)**

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para que o pedido de liminar seja indeferido.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006539-12.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.006539-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : IND/ METALURGICA UNIDOS RIO CLARO LTDA  
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00065391220134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 310/330: Manifeste-se a embargada *Ind/ Metalurgica Unidos Rio Claro LTDA.*, no prazo de 05 (cinco) dias.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001409-89.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.001409-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : PAULISTA EMBALAGENS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00014098920144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls.524/533: Manifeste-se a embargada *União Federal*, no prazo de 05 (cinco) dias.  
Fls. 535/565: Manifeste-se a embargada *Paulista Embalagens Ltda.-EPP*, no prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006089-62.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006089-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A e filia(l)(is)  
: SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00060896220144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário e recurso de apelação** interposto pela *União Federal*, em sede de mandado de segurança impetrado por *SÃO PAULO TRANSPORTES S/A* com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias indenizadas e gozadas e seus respectivos terços constitucionais, com compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A r. sentença concedeu a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária e as destinadas às terceiras entidades sobre as férias indenizadas e as gozadas e seus respectivos terços constitucionais. Determinou compensação das contribuições previdenciária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da legislação vigente ao tempo do encontro de contas, respeitando-se a prescrição quinquenal, o artigo 170-A, do CTN, com correção monetária unicamente pela Taxa Selic.

Apela a União Federal, requerendo a manutenção da incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e sobre o terço constitucional de férias, bem como pleiteia que a compensação seja feita apenas com contribuições previdenciárias.

É o relatório.

DECIDO

É preciso assinalar, por relevante, que a *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

O terço constitucional de férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a

tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento *supra*.

Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento foi consolidado pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº1230957/RS, representativo da matéria, o qual peço vênia para transcrever:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*(...)*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

*(...)*

*2.4 Terço constitucional de férias.*

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

*3. Conclusão.*

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.*

*Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.*

*Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

*(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)*

*Férias indenizadas*

*Não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador.*

*Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. EFEITO INFRINGENTE AOS ACLARATÓRIOS. CONHECIMENTO DO MÉRITO RECURSAL. PAGAMENTO POR HORA A TRABALHADOR QUE FICA À DISPOSIÇÃO DA EMPRESA, DURANTE O DESCANSO DIÁRIO. SITUAÇÃO ANÁLOGA À DA INDENIZAÇÃO POR HORA TRABALHADA - IHT. NATUREZA REMUNERATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA.*

*1. Diferentemente do que consta do acórdão embargado, o Recurso Especial é tempestivo, pois a Fazenda foi intimada do acórdão em 11.5.2009 e recorreu em 15.5.2009. Os Aclaratórios devem ser acolhidos com efeito infringente, para conhecimento do mérito recursal.*

*2. Não se trata de erro no que se refere à interpretação da legislação relativa ao prazo recursal (= erro de direito), mas de simples equívoco na leitura da certidão aposta nos autos (= erro de fato ou material).*

*3. "Cabe a via dos embargos de declaração com efeitos infringentes para correção de erro material do julgado" (EDcl no AgRg no Ag 579.431/RS, Rel. Ministro Castro Meira, j. 16.11.2004, DJ 14.3.2005).*

*4. Especificamente quanto à intempestividade, é pacífico que sua incorreta aferição implica erro material, conforme inúmeros precedentes do STJ que acolheram Aclaratórios com efeito infringente para, ultrapassada a questão, adentrar o mérito recursal.*

5. Há, inclusive, julgados no sentido de que "a tempestividade do recurso é matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em qualquer tempo ou grau de jurisdição" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 888.998/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 24.11.2009, DJe 7.12.2009).
6. Essa espécie de erro pode e deve ser corrigida em Aclaratórios, até porque seria insanável por meio de Embargos de Divergência: o STJ inadmitte tal recurso em caso de não-conhecimento do Especial.
7. No mérito, discute-se a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos por indústria química e petroquímica pela disponibilidade do empregado no local de trabalho ou nas suas proximidades durante o intervalo destinado a repouso e alimentação, conforme o art. 2º, § 2º, da Lei 5.811/1972, conhecida por "Hora Repouso Alimentação - HRA".
8. O TRF acolheu o pleito da contribuinte e afastou a tributação, aplicando, por analogia, o entendimento referente às férias indenizadas.
9. Ocorre que não há similitude com as férias acima citadas, em que inexiste relação direta entre o pagamento feito e o trabalho realizado pelo empregado.
- 10. Nas férias indenizadas (totalmente diferente do caso dos autos), o funcionário recebe duas vezes: 1 salário normal pelo mês que trabalhou (quando deveria estar de férias) + 1 "salário indenização" pelas férias que perdeu. A tributação incide sobre o primeiro salário, normalmente (porque é retribuição pelo trabalho), mas não sobre o segundo "salário", cuja natureza é indenizatória, exatamente porque não é retribuição por trabalho ou tempo à disposição da empresa.**
11. A "Hora Repouso Alimentação - HRA", diversamente, é paga como única e direta retribuição pela hora em que o empregado fica à disposição do empregador.
12. Não há simplesmente supressão da hora de descanso, hipótese em que o trabalhador ficaria disponível 8 horas contínuas para a empresa e receberia por 9 horas (haveria uma "indenização" pela hora suprimida). O empregado fica efetivamente 9 horas ininterruptas trabalhando ou disponível para a empresa e recebe exatamente por este período, embora uma destas horas seja paga em dobro, a título de HRA.
13. A analogia possível é com a hora extra, a remuneração pelo tempo efetivamente trabalhado ou à disposição do empregador e sujeita à contribuição previdenciária.
14. É precisamente essa a orientação fixada pela Primeira Seção, em recurso repetitivo, ao julgar o caso da "Indenização por Horas Trabalhadas - IHT" paga pela Petrobras e decidir pela natureza remuneratória da verba para fins de aplicação do Imposto de Renda.
15. A "Hora Repouso Alimentação - HRA" é, portanto, retribuição pelo trabalho ou pelo tempo à disposição da empresa e se submete à contribuição previdenciária, nos termos do art. 28 da Lei 8.212/1991.
16. Em seus memoriais, a empresa insiste na indevida analogia com as férias e licença-prêmio indenizadas, que, diferentemente da HRA e do IHT, não são remuneração por trabalho realizado, nem por tempo à disposição do empregador.
17. A indenização por férias não gozadas é excepcional, decorrente do descumprimento da norma que garante ao trabalhador o descanso anual. A HRA é remuneração ordinária, prevista em lei, que não tem origem no descumprimento de norma legal. Inexiste semelhança que autorize a interpretação analógica pretendida pela empresa.
18. Embargos de Declaração acolhidos com efeito infringente para dar provimento ao Recurso Especial. (EDcl no REsp 1157849/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 26/05/2011). Griefei

No mesmo sentido, esta Corte Regional adota o seguinte posicionamento.

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA.. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode

trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes.

2. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91. Precedentes do TRF da 3ª Região e TRF da 4ª Região.

3. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.

4. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluíam o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do STJ e desta Corte.

5. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

6. A Súmula n. 310 do Superior Tribunal de Justiça é expressa no sentido de que o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, consolidando-se o entendimento daquele Tribunal (EmbDivREsp n. 408.450-Rs, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 09.06.04; Emb. Div. em Resp n. 413.322-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.03.03). O argumento é no sentido de que, por se tratar de verba indenizatória, paga em virtude da falta de creche oferecida pelo empregador, não se trata de pagamento de salário sujeito à incidência da exação. Por outro lado, a Portaria n. 3.296/86 não poderia disciplinar o "reembolso-creche", inclusive com as modificações da Portaria n. 670/97 (reembolso integral) em discrepância com o art. 386 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, para afastar a incidência da contribuição, não é necessário que o sujeito passivo comprove as despesas realizadas (reembolso) como consta do art. 28, § 9º, s, da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.528, de 10.12.97. No mesmo sentido, submetido ao procedimento da Lei n. 11.672/08, o REsp n. 1.146.722, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.02.10. Com fundamento semelhante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá. Precedentes.

7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o auxílio-educação ou salário-educação não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição. Precedentes.

8. Com supedâneo nesse entendimento, considera-se que as bolsas de estudos concedidas aos empregados e aos filhos destes não se sujeitam à incidência da contribuição. Com efeito, o inciso II do art. 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, acrescentado pela Lei n. 10.243/01, estabelece que a educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos a matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático, não é considerada salário. Desprovida de natureza salarial, a utilidade não sofre a incidência da exação (STJ, REsp n. 921.851-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 11.09.07).

9. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do STJ e desta Corte.

10. (...)

11. (...)

12. (...)

(TRF3, AC n° 0012302-26.2010.4.03.6100/SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJU: 09/01/2012)

Da prescrição

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)*

Considerando que a ação foi movida em 07/04/2014, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 07/04/2009.

Da compensação

Como consequência, reconhece-se à autora o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente. Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte):

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, 1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 02.09.2010) (Grifei)*

## Da Compensação de Contribuições Previdenciárias

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se: *TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.
2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.
3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.
4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.
5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.
6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)

## Da compensação após o trânsito em julgado

Com relação à regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que:

...quando a propositura da ação ocorrer antes da vigência da Lei Complementar nº 104/01, que introduziu no Código Tributário o artigo 170-A, ou seja, antes de 10.01.01, a compensação tributária prescinde da espera do trânsito em julgado da decisão que a autorizou, porquanto este diploma legal não possui natureza processual, o que faz com que se aplique ao tempo dos fatos. (RESP 200700848962, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/09/2007)

Da mesma forma, segue aresto:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA.*

1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.
2. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido (REsps. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF).
3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 18/04/2011) (Grifei)

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada em 07/04/2014; posterior, portanto, à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.

Da limitação à compensação

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.

Nesse sentido, decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

*1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.*

*2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantém-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."*

*3. Embargos infringentes a que se nega provimento.*

*(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)*

Da correção monetária

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.*

*1. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

*2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:*

*(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;*

*(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;*

*(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,*

*substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;*

*(iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);*

*(v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);*

*(vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;*

*(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);*

*(viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;*

*(ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;*

*(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e*

*(xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.*

*3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de*

15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a compensação apenas com contribuições previdenciárias.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014735-07.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.014735-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : AUTO POSTO CRISTO REI III LTDA  
ADVOGADO : MT011858A RICARDO ALVES ATHAIDE e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00147350720134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 347/367: Manifeste-se Auto Posto Cristo Rei III Ltda., no prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004291-74.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.004291-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : UNIMED DE ARARAQUARA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00042917420124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 290/297 e 300/399: Manifestem-se as *embargadas Unimed de Araraquara Cooperativa de Trabalho Médico e União Federal* no prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009519-42.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009519-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA  
APELANTE : Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP  
ADVOGADO : SP127370 ADELSON PAIVA SERRA e outro(a)  
APELADO(A) : NATANAEL GOMES DA SILVA e outros(as)  
: OLAIR DOS SANTOS  
: EDUARDO GARCIA DE ARAUJO  
: GLAUCIO ANTONIO DOS SANTOS  
: SEBASTIAO SILVA MACEDO  
ADVOGADO : SP178157 EDSON TAKESHI SAMEJIMA e outro(a)  
PARTE AUTORA : DAVI AMARINOP RIBEIRO MARTINS e outros(as)  
: JOSEVALDO CLEMENTE OLIVEIRA  
: LAERCIO DA SILVA  
: EDVALDO DE OLIVEIRA  
: MARCELO PERCILIO DE SOUZA RAMOS  
ADVOGADO : SP116052 SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pela COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR EM SÃO PAULO à execução de sentença movida por NATANAEL GOMES DA SILVA E OUTROS nos autos do processo n. 00617770519974036100, cujo objeto é o pagamento das diferenças remuneratórias do reajuste de 28,86%, instituídos pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93. Atribuído à causa, em 25/4/2002, o valor de R\$ 80.298,88.

Apontou a embargante o excesso nos valores pretendidos pelos exequentes.

Encerrada a instrução, sobreveio sentença de fls. 288/289, assim concebida:

[...]

*Verifico, ainda, que, no tocante aos exequentes DAVI AMARINO RIBEIRO MARTINS, EDVALDO DE OLIVEIRA, JOSEVALDO CLEMENTE OLIVEIRA, LAERCIO DA SILVA, MARCELO PERCILIO DE SOUZA RAMOS, não remanesce interesse no prosseguimento destes embargos, uma vez que às fls. 371/372, dos autos principais foram homologadas as transações por eles firmadas.*

*Isto posto, JULGO PROCEDENTES os presentes Embargos, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil para o fim de reduzir o montante devido de acordo com os cálculos da Contadoria do Juízo (fls. 277/279).*

*Tendo em vista sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.*

*Sem custas, nos termos do art. 7º da Lei nº 9.289/96.*

[...]

Nas razões recursais de fls. 293/300, a apelante pleiteia a condenação da parte embargada nos ônus da sucumbência, especialmente em honorários advocatícios, a serem fixados no montante de 20% sobre o valor dado à causa.

Regularmente processado o recurso e apresentadas as contrarrazões de fls. 303/307, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

É o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei n. 9.756/1998, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A recorrente alega haver desproporcionalidade na distribuição dos honorários advocatícios de sucumbência, e requer a condenação dos embargados a pagar a integralidade da verba honorária.

É dominante a jurisprudência no sentido da aplicabilidade dos parâmetros do art. 20 do CPC, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1.111.002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Havendo a oposição de embargos de devedor, é possível a fixação de honorários advocatícios tanto na execução como nos embargos.

Entretanto, a despeito da autonomia dos processos, poderá ser arbitrada verba única ou admitida a compensação, tendo em vista que exequente e executada ocupam, simultaneamente, as posições de credor e devedor.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. PLEITO DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL, EM RAZÃO DE REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA AÇÃO DE EXECUÇÃO E NA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIXAÇÃO ÚNICA COM DUPLO ATENDIMENTO. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. PAGAMENTO FORA DO PRAZO. INCIDÊNCIA A PARTIR DO PRIMEIRO DIA SUBSEQUENTE AO TÉRMINO DO PRAZO. PRECEDENTES. - O art. 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil impõe o sobrestamento dos recursos extraordinários, e não dos recursos especiais. - É possível a fixação de honorários tanto na ação de execução como na de embargos. Entretanto, apesar de autônomos os processos, nada impede que seja fixada verba única definitivamente pela sentença dos embargos, considerando ambos os feitos. Precedentes. - A Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial 1.143.677/RS, representativo de controvérsia, pacificou o entendimento de que não há mora da Fazenda Pública que importe na incidência de juros no lapso compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a da expedição do precatório, quando satisfeito o débito no prazo estabelecido para seu cumprimento. - "Desatendido o prazo de 60 (sessenta) dias para pagamento, incide juros de mora a partir do primeiro dia subsequente ao seu término, porquanto, nos termos do art. 394 do Código Civil, a mora só se caracteriza quando transcorrido o tempo estabelecido para o cumprimento da obrigação" (REsp 1.235.122/RS, Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 23.3.2011). Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1237154/RS, Relator Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJE 13/06/2012)**

**ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE 3,17%. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. IMPUTAÇÃO. ART. 354 DO CC. INAPLICABILIDADE EM DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS FIXADOS NA EXECUÇÃO. PROVISORIEDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 1. 'A imputação do pagamento da forma prevista no artigo 354 do Código Civil, objetivando que a amortização da dívida da Fazenda perante o contribuinte, mediante compensação, seja realizada primeiro sobre os juros e, somente após, sobre o principal do crédito, não tem aplicação no âmbito da compensação tributária, não existindo qualquer previsão para a aplicação subsidiária.' (REsp 987.943/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.2.2008). Precedentes. 2. Esta Corte tem entendimento pacífico a respeito do cabimento de honorários nas ações de execução e de embargos à execução, já que se trata de ações autônomas. A estipulação de honorários nesses casos deve obedecer aos seguintes critérios: 1) a fixação de honorários no início da execução embargada é provisória, pois a sucumbência final será determinada, definitivamente, apenas no momento do julgamento dos embargos à Execução; 2) é possível a fixação única dos honorários no julgamento dos embargos, desde que se estipule que o valor fixado deve atender a ambas as ações; 3) a soma dos percentuais de honorários de ambas as condenações não deve ultrapassar 20%. Precedentes. 3. Como os agravantes não trouxeram argumento capaz de infirmar a decisão que desejam ver modificada, esta deve ser mantida em seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1256163/PR, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 09/02/2012).**

Existente a reciprocidade na demanda, haja vista que ambas as partes foram vencedoras e vencidas, tal ônus deve ser suportado de forma proporcional e compensado entre elas, no limite da sucumbência.

Registre-se que a compensação entre a verba honorária devida de forma recíproca pelos litigantes em um mesmo processo encontra expressa previsão no artigo 21 do CPC e na Súmula 306/STJ, de teor seguinte:

**Súmula n. 306: "Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte."**

Bem por isso, não se verifica qualquer desproporção na distribuição sucumbencial, que permanece nos termos em que posta na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria certificará, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002701-24.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.002701-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE ALUMINIO SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00027012420144036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão de fls. 334/337.

Alega, em síntese, que a referida decisão deixou de se pronunciar sobre a contrariedade ao disposto nos arts. 170-A e 206 do CTN.

Requer, assim, seja sanada a referida omissão para integrar a decisão monocrática.

Os embargos são tempestivos.

É o relatório. **DECIDO.**

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC (*EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011*), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (*EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011*), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (*EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011*), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (*EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011*);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (*EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011*);

3) fins meramente infringentes (*AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011*). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a

obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

6) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do CPC, pois "(...) necessidade de prequestionamento não se constitui, de *per se*, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909113/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 02/05/2011).

No caso, percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada, inclusive, para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração. Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

*"[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]"*(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006) - g.n.

Com tais considerações, **REJEITO** os embargos declaratórios opostos às fls. 340/341, restando inalterada a decisão de fls. 334/337.

Ante os esclarecimentos prestados pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Sorocaba, intime-se o impetrante para que tenha ciência do informado às fls. 354/355.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028192-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028192-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO(A) : SINDICATO DAS EMPRESAS DE SERVICOS CONTABEIS E DAS  
EMPRESAS DE ASSESSORAMENTO PERICIAS INFORMACOES E  
PESQUISAS NO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP223647 ANDERSON TADEU DE SÁ e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00160866920144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto pela *UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)* em face da decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu parcialmente a tutela antecipada, para afastar a incidência da contribuição previdenciária (art. 22, inciso I da Lei nº 8.212/91) sobre os valores relativos ao aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e plano de saúde.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença de parcial procedência nos autos originários, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM RAZÃO DO INDEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO.*

- 1. Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão que negou provimento a agravo regimental da ora recorrente de decisão que manteve o indeferimento da tutela antecipada em sede de ação civil pública.*
- 2. Em consulta realizada ao andamento processual disponível na página eletrônica do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, verificou-se que no dia 16/11/2010 foi proferida sentença no feito principal (Processo n. 2009.71.07.001267-9), a qual foi julgada improcedente o pedido autoral formulado na ação civil pública, já tendo o Juízo de primeiro grau recebido a apelação em ambos os efeitos no dia 27/1/2011.*
- 3. É certo que a Corte Especial, ao julgar os EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), firmou entendimento no sentido de que "a superveniência da sentença de procedência do pedido não torna prejudicado o recurso interposto contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela" (grifou-se). Todavia, tal orientação não se aplica na espécie, pois no processo principal não foi proferida sentença de procedência, e sim de improcedência. Ademais, o recurso especial também não impugna decisão deferitória, mas sim denegatória de antecipação de tutela.*
- 4. Portanto, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de tutela antecipada com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente. Desta forma, comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o presente recurso especial.*
- 5. Recurso especial prejudicado."*

*(STJ, 2ª Turma, RESP nº REsp 1278527 / RS Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE: DJe 19/10/2012)*

*RECLAMAÇÃO VOLTADO CONTRA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DE MÉRITO.*

*JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO.*

*FALTA DE INTERESSE RECURSAL. LEVANTAMENTO DE VULTOSA QUANTIA. TUTELA ANTECIPADA EM DESFAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. PRECEDENTES: RESP. N.º 875.104/RJ E RESP. N.º 875.155/RJ.*

- 1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis.*

*(Precedentes: AgRg no REsp 587.514 - SC, Relator Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 12 de março 2007; RESP 702105 - SC, decisão monocrática do Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 01º de setembro 2005; AgRg no RESP 526309 - PR, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 04 de abril de 2005).*

- 2. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente.*

*Amaral Santos, in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença.*

- 3. A presente Reclamação foi ajuizada perante o STJ para garantir a autoridade de sua decisão, que em sede de tutela antecipada, suspendeu a decisão liminar, que autorizava o ora recorrido a levantar valores depositados em decorrência de contrato de afretamento de navios.*

- 4. In casu, inexistente qualquer proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da decisão que antecipou os efeitos da tutela de mérito e, por conseguinte, superando a discussão objeto da presente*

reclamação.

5. Deveras, pretender na presente reclamação persistir na irresignação por argumento superveniente, calcado na alegação de que a sentença que esvazia a tutela antecipada não pode ser executada provisoriamente, significa suscitar *ius novum impassível de ser assentado nessa sede*.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg na Rcl 1.884/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2009, DJe 14/09/2009)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**. Prejudicado o agravo legal.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011767-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011767-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP e outros. e outros  
ADVOGADO : SP288032 NATÁLIA GOMES DE ALMEIDA GONÇALVES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00060953520154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal**, interposto pelo **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO** em face da decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu parcialmente a tutela antecipada, para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença/acidente pago nos primeiros trinta dias de afastamento e sobre o terço constitucional de férias

Argumenta-se com a inexigibilidade da referida contribuição incidente sobre tais verbas, dado o seu caráter indenizatório.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

No mérito, é preciso assinalar, por relevante, que a *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Terço constitucional de férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

*TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.*

*1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.*

*4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.*

*(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)*

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza

"compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

## O auxílio-doença

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demais ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

Entretanto, alega a agravante que sobrevieram alterações ao artigo 60, da Lei 8213/91, que passará a vigor com a redação dada pela Medida Provisória nº664/14, publicada em 30 de dezembro de 2014, verbis:

Artigo 60. O auxílio-doença será devido ao segurado que ficar incapacitado para seu trabalho ou sua atividade habitual, desde que cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei:

I - ao segurado empregado, a partir do trigésimo primeiro dia do afastamento da atividade ou a partir da data de entrada do requerimento, se entre o afastamento e a data de entrada do requerimento decorrerem mais de quarenta e cinco dias; e

II - aos demais segurados, a partir do início da incapacidade ou da data de entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias.

§ 3º Durante os primeiros trinta dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença ou de acidente de trabalho ou de qualquer natureza, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (grifei)

Tal redação conferida pela MP 664/14 ao artigo 60, da Lei nº 8213/91, só entrará em vigor:

Art. 5º Esta Medida Provisória entra em vigor:

III - no primeiro dia do terceiro mês subsequente à data de publicação desta Medida Provisória quanto aos demais dispositivos.

Assim, tratando-se de verba que mantém a sua natureza indenizatória, cujo entendimento já está consagrado na jurisprudência pátria, é mister afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre a mesma.

Diante do exposto, julgo monocraticamente o feito e DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional de férias e o auxílio-doença pago nos primeiros 30 (trinta) dias de afastamento.

Publique-se e intemem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39225/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008876-89.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.008876-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ALSCO TOALHEIRO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : Servico Social do Comercio SESC  
ADVOGADO : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)  
APELADO(A) : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC  
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)  
APELADO(A) : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP  
ADVOGADO : SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00088768920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** interposto por *ALSCO TOALHEIRO BRASIL LTDA.*, em sede de mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária e as destinadas às terceiras entidades sobre os valores pagos a título de salário-maternidade, férias gozadas e adicional de horas extras, reconhecendo a inexistência da relação jurídico-tributária face a tais verbas.

A r. sentença denegou a segurança.

Apela o contribuinte, afirmando o caráter indenizatório das férias gozadas, do salário-maternidade e das horas extras, requerendo o afastamento da incidência da exação sobre as referidas verbas.

É o relatório.

#### DECIDO

É preciso assinalar, por relevante, que a *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a

forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.* É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

As férias gozadas

Deve incidir contribuição previdenciária em relação às férias gozadas

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, **as verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas**, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se:

#### *PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.*

1. *A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.*

2. *Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.*

*Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.*

3. *Agravo regimental não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

1. *É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.*

2. *O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)".*

O salário-maternidade

Sobre o tema, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento foi consolidado pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº1230957/RS, representativo da matéria, o qual peço vênias para transcrever:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

1. *Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

1.1 *Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido*

de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

#### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

#### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras

Cabe referir, também, que a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que **adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras** estão sujeitos à incidência de contribuição previdenciária. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre

o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ; REsp - 486.697/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Denise Arruda; DJ 17/12/2004, p. 420)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)

As horas extras integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação do contribuinte.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2013.61.19.010916-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : HOTELARIA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00109169320134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário e recursos de apelação** interpostos por *HOTELARIA BRASIL e pela União Federal*, em sede de mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagas a título aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, adicionais noturno, insalubridade, periculosidade, de horas extras e transferência, com compensação dos valores recolhidos indevidamente com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos últimos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, sem restrições, corrigidos pela Taxa Selic.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio. Determinou compensação das contribuições previdenciárias apenas contribuições da mesma espécie, respeitando-se a prescrição quinquenal e o artigo 170-A, do CTN, com correção monetária unicamente pela Taxa Selic, sem limitações.

Apela o contribuinte, afirmando o caráter indenizatório dos adicionais noturno, insalubridade, periculosidade, de horas extras e transferência requerendo o afastamento da incidência da exação sobre as referidas verbas. Pleiteia, ainda, a

Apela a União Federal, requerendo a manutenção da incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio. Compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal

É o relatório.

#### DECIDO

É preciso assinalar, por relevante, que a *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou

ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.* É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

O aviso prévio indenizado

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

*PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJI de 11/03/2010). (Grifei)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao*

período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJI de 03/02/2010). (Grifei)  
PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJI de 04/11/2009). (Grifei)

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJI de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJI de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à

hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, RESP n.º 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)

O mesmo entendimento é aplicável ao **décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado**, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência das E. Cortes Regionais:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SOBRE O 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA INDENIZATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. POSSIBILIDADE. I- Na espécie, não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, porquanto as verbas se revestem de**

caráter indenizatório, não sendo consideradas contraprestação pelo serviço realizado. Precedentes. II- Agravo de instrumento provido, para sobrestar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, bem assim, sobre o seu reflexo proporcional no 13º salário.(AG , DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - OITAVA TURMA, 20/05/2011) (Grifei)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - JURISPRUDÊNCIA DO TRF1 E STJ - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A T7/TRF1, em sua composição efetiva, e o STJ (REsp 1.221.665/PR) fixaram entendimento que a revogação pelo Decreto n. 6.727, de 12 JAN 2009, do disposto na alínea "f" do inciso V do § 9º do art. 214 do Decreto no 3.048, de 06 MAI 1999, que expressamente excetuava o aviso prévio com cumprimento dispensado do salário-contribuição não alterou a natureza indenizatória desse aviso prévio com cumprimento dispensado, permanecendo, ainda que não expressamente, excetuado do salário de contribuição. 2. Sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não incide contribuição previdenciária, pois é verba acessória, seguindo a mesma sorte do principal. 3. Agravo regimental não provido. 4. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 23 de maio de 2011., para publicação do acórdão.(AGA , DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 03/06/2011) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO RETIDO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE, SOBRE O ADICIONAL DE 1/3 FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º INCIDENTE SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E DA PRIMEIRA TURMA DESTA TRIBUNAL. COMPENSAÇÃO. LEI 11.457/07. PRESCRIÇÃO. LC 118/2005. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. CORREÇÃO DO INDÉBITO TÃO-SÓ PELA TAXA SELIC (LEI 9.250/95). 1 - Mandado de Segurança que visa o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos aos empregados a título de 15 primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, salário-maternidade, férias, adicional de 1/3 de férias, aviso-prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso-prévio indenizado, bem como o direito à **compensação** dos valores indevidos. 2 - Entende o Superior Tribunal de Justiça que é legal a incidência da contribuição social sobre o salário-maternidade e férias em face de sua natureza remuneratória (REsp 1098102/SC). 3 - Registro o entendimento do Supremo Tribunal Federal divergente do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço de férias, uma vez considerada verba que não se incorpora ao salário. 4 - Com relação ao aviso prévio indenizado e ao décimo terceiro incidente sobre o aviso prévio indenizado, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias pagas ao empregado. 5 - Nos limites do pedido inicial, conclui-se que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 de férias, sobre os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, sobre o aviso prévio indenizado e sobre a parcela do décimo terceiro salário proporcional ao período do aviso prévio indenizado. 6 - A **compensação** dos valores indevidamente pagos deve ocorrer nos termos da legislação em vigor ao tempo do ajuizamento da ação (Lei 11.457/2005), após o trânsito em julgado da decisão judicial (art 170-A, do CTN), respeitado o decênio legal anterior à propositura da ação, limitado à vigência da LC 118/2005 e devidamente corrigidos tão-só pela taxa SELIC (Lei 9.250/95)conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (RESP 1093159 / SP). 7 - Apelação da impetrante parcialmente provida, apelação da Fazenda Nacional improvida e remessa oficial parcialmente provida.(APELREEX 00027817820104058500, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, 31/03/2011) (Grifei)

Os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras

Cabe referir, também, que a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que **adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras** estão sujeitos à incidência de contribuição previdenciária. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ; REsp - 486.697/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Denise Arruda; DJ 17/12/2004, p. 420)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)

As horas extras integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010)

Adicional de transferência

O adicional de transferência (CLT, art. 469, § 3º) teve, recentemente, reconhecida sua natureza salarial pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL. 1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS. 2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho. 3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda. 4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (RESP 201001857270, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011.)

*TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE EMPREGADOS. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. 1. O auxílio-creche e o auxílio-babá não integram o salário de contribuição, não devendo incidir contribuição previdenciária sobre referidas despesas. 2. Segundo jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, o adicional de transferência possui natureza salarial, devendo ser integrado à base de cálculo das contribuições previdenciárias. (APELREE 200203990247643, JUIZ PAULO CONRADO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, DJF3 CJI DATA:01/09/2011 PÁGINA: 1984*

Da prescrição

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)*

Considerando que a ação foi movida em 18/12/2013, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 18/12/2008.

Da compensação

Como consequência, reconhece-se à autora o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente. Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte):

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e*

*crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

2. *Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

3. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, 1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 02.09.2010) (Grifei) Da Compensação de Contribuições Previdenciárias*

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se: *TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. *Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.*

2. *A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.*

3. *O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.*

4. *A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.*

5. *A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.*

6. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)*

Da compensação após o trânsito em julgado

Com relação à regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que:

...quando a propositura da ação ocorrer antes da vigência da Lei Complementar nº 104/01, que introduziu no Código Tributário o artigo 170-A, ou seja, antes de 10.01.01, a compensação tributária prescinde da espera do trânsito em julgado da decisão que a autorizou, porquanto este diploma legal não possui natureza processual, o que faz com que se aplique ao tempo dos fatos. (RESP 200700848962, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/09/2007)

Da mesma forma, segue aresto:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA.*

1. *A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.*

2. *A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo*

*indevidamente recolhido (REsp. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF).*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 18/04/2011) (Grifei)*

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada em 18/12/2013; posterior, portanto, à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.

Da limitação à compensação

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.

Nesse sentido, decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

*1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.*

*2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantém-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."*

*3. Embargos infringentes a que se nega provimento.*

*(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)*

Da correção monetária

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.*

*1. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

*2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:*

*(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;*

*(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;*

*(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,*

*substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;*

*(iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);*

*(v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);*

*(vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;*

*(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);*

*(viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;*

*(ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;*

*(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e*

*(xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.*

*3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo*

inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e às apelações da União e do contribuinte.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005969-26.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.005969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : SUPERFINE STELL ACOS INOXIDAVEIS LTDA e filia(l)(is)  
: SUPERFINE STELL ACOS INOXIDAVEIS LTDA filial  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)  
APELANTE : SUPERFINE STELL ACOS INOXIDAVEIS LTDA filial  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00059692620134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** interposta por *SUPERFINE STELL AÇOS INOXIDAVEIS LTDA. e outro*, contra a r. sentença que julgou o processo sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, proferida em sede de mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de

afastamento, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, férias gozadas, adicional noturno e de horas extras, e prêmios.

O Digno Juízo de Primeiro Grau entendeu que o mandado de segurança não é a via adequada para pleitear a declaração de compensação de créditos anteriores ao ajuizamento, extinguindo o feito sem a resolução do mérito. Apela as impetrantes, requerendo a aplicação da Súmula nº 213, do Superior Tribunal de Justiça, para que se declare a inexistência da relação jurídico tributária que o obrigue a recolher a contribuição previdenciária sobre as verbas relacionadas acima. No mérito, requer o afastamento da incidência da exação sobre auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, férias gozadas, adicional noturno e de horas extras, e prêmios.

É o relatório.

DECIDO

A r. sentença deve ser reformada.

Isto porque a alegação da impetrante é verossímil e é possível verificar o prejuízo decorrente do ato que se pretende coibir. Portanto, entendo preenchidos os requisitos autorizadores da utilização da via do mandado de segurança.

A teor do que dispõe a Súmula nº 213 do C. Superior Tribunal de Justiça, é assente a jurisprudência no sentido de que o mandado de segurança é a via adequada para se pleitear declaração de inexistência de relação jurídico-tributária, tanto quanto o direito de compensação de eventuais créditos. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NATUREZA DECLARATÓRIA DO MANDAMUS. VIA ELEITA ADEQUADA. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EFETIVIDADE. ICMS. HABILITAÇÃO DE TELEFONES CELULARES. ATIVIDADE QUE NÃO CONSTITUI SERVIÇO. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. O acórdão a quo acolheu preliminar de inadequação da via eleita, por entender que o mandamus não se presta para declaração de inexistência de relação jurídico-tributária.*

*2. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da possibilidade da natureza declaratória do mandado de segurança (Súmula nº 213/STJ).*

*3. A necessidade de dar rápido deslinde à demanda justifica perfeitamente o julgamento da ação pelo mérito. O art. 515, § 3º, do CPC permite, desde já, que se examine a matéria de fundo, visto que a questão debatida é exclusivamente de direito, não havendo nenhum óbice formal ou pendência instrumental para que se proceda à análise do pedido merital. Não há razão lógica ou jurídica para negar à esta Corte Superior a faculdade prevista pelo aludido dispositivo legal.*

*Impõe-se, para tanto, sua aplicação. Inexistência de supressão de instância.*

*4. "Uma vez conhecido o recurso, passa-se à aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257, RISTJ e também em observância à regra do § 3º do art. 515, CPC, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atentar para o devido processo legal" (REsp nº 469921/PR, 4ª Turma, DJ de 26/05/2003, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira).*

*5. Uniformizou-se no seio do STJ o entendimento de que não incide ICMS sobre habilitação, instalação, disponibilidade, assinatura, cadastro de usuário e de equipamento, dentre outros serviços de telefonia móvel celular, as chamadas "atividades meramente preparatórias ou de acesso aos serviços de comunicação". A incidência da exação somente se dá sobre os serviços de comunicação propriamente ditos, no momento em que são prestados, id est, apenas sobre a atividade-fim, que é o próprio serviço de comunicação.*

*6. Recurso provido.*

*(RMS 21.208/MS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/06/2006, DJ 17/08/2006, p. 312)*

Assim sendo, passo à análise do mérito da causa, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

É preciso assinalar, por relevante, que a *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de

salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

O auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento)

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

O terço constitucional de férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza

"compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento *supra*.

O aviso prévio indenizado

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

*PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJI de 11/03/2010). (Grifei)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de*

findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJI de 03/02/2010). (Grifei)  
PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJI de 04/11/2009). (Grifei)

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJI de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJI de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se

seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, RESP n.º 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)

As férias gozadas

Deve incidir contribuição previdenciária em relação às férias gozadas

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, **as verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas**, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária nesta hipótese não se

confunde com as férias indenizadas

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se:

*PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.*

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)".

Os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras

Cabe referir, também, que a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que **adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras** estão sujeitos à incidência de contribuição previdenciária. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.*

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ; REsp - 486.697/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Denise Arruda; DJ 17/12/2004, p. 420)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.*

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. *Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)*

As horas extras integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010)

### Prêmios e gratificações

Sobre a gratificação por liberalidade, paga pelo empregador, é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, devido à sua natureza remuneratória, sobre ela deve incidir a contribuição previdenciária. Transcrevo os arestos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.*

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

*2. Ao STJ descabe analisar possível ofensa aos arts. 97 e 110 do CTN, por reproduzirem normas de índole constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes: REsp 825.180/RJ, Rel. Min. Castro Meira e AgRg no Ag 1.049.403/SP, Rel. Min. Eliana Calmon.*

*3. A questão não foi apreciada pelo acórdão recorrido sob o ângulo do art. 884 do Código Civil, nem foram opostos Embargos de Declaração para suprir possível omissão quanto a esse ponto. Incidência da Súmula 282/STF, por analogia.*

*4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.*

*5. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.*

*Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.*

*6. Incide contribuição previdenciária sobre adicionais noturno (Enunciado 60/TST), insalubridade e periculosidade por possuírem caráter salarial.*

*7. O benefício residência é salário-utilidade (art. 458, § 3º, da CLT) e, como tal, integra o salário para todos os efeitos, inclusive quanto às contribuições previdenciárias.*

*8. As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória. Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.*

*9. Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais".*

*10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.*

*11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.*

*12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).*

*13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto*

não constitui salário.

14. Agravos Regimentais não providos.

(STJ, 2ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1098218, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/11/2009) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQÜENTEMENTE". (fl. 192/193).

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010) (Grifei)

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte Regional:

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA DO TRIBUTO SOBRE PAGAMENTO IN NATURA DE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ, REEMBOLSO DE DESPESAS COM COMBUSTÍVEL. NATUREZA SALARIAL DE PRÊMIOS, GRATIFICAÇÕES E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS (MP Nº 764/94). EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. O prazo decadencial dos tributos sujeitos à homologação é de cinco anos (art. 173, I, do CTN), a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento, nos casos em que a lei não prevê pagamento antecipado. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre pagamento in natura de auxílio-alimentação, sendo irrelevante a inscrição da empresa no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT. 3. O bônus ou prêmio de desempenho possui caráter remuneratório. É irrelevante tratar-se de parcela paga por liberalidade do empregador. 4. As verbas pagas por liberalidade do empregador (inclusive gratificação especial liberal não ajustada) possuem natureza salarial, e não indenizatória. 5. É devida a incidência de contribuição previdenciária sobre participação nos lucros, desde que os pagamentos sejam anteriores à vigência da MP nº 764/94. 6. O auxílio-creche e o auxílio-babá possuem natureza indenizatória, não integrando o salário-de-contribuição do trabalhador. Por este motivo, não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária. 7. O ressarcimento de despesas com utilização de veículo próprio do empregado, para efetivação de tarefas laborais, possui natureza indenizatória, não integrando o salário-de-contribuição. 8. Os valores percebidos a título de auxílio nas despesas de aluguel/IPTU e de mensalidades de clubes esportivos integram a remuneração e sobre eles incide contribuição previdenciária. 9. O excesso na cobrança expressa na CDA não macula sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos. 10. Os lançamentos remontam ao período compreendido entre outubro a dezembro de 1994, razão pela qual o INSS decaiu do direito de constituir o crédito relativo ao período compreendido entre 01/84 a 11/88, tendo em vista o lapso quinquenal, nos termos do precedente acima (art. 173, I, do CTN). 11. A sistemática de cálculo leva em consideração as competências mensais de forma isolada, para estabelecer o "dies a quo" da contagem. 12. Os discriminativos do débito originário e os relatórios fiscais indicam precisamente a que se refere o débito, explicitando os fatos geradores, os valores originários, a forma de apuração da dívida, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 13. O devedor não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa - à exceção da contribuição previdenciária incidente sobre pagamento in natura de auxílio-alimentação, da contribuição previdenciária incidente sobre auxílio-creche, auxílio-babá e reembolso de despesas com combustível (em veículo próprio). 14. Com relação à participação nos lucros, é devida a exação, pois os débitos referem-se a períodos anteriores à MP nº 764/94. 15. Também incide

contribuição previdenciária sobre prêmios e gratificações, nos termos dos precedentes acima. 16. Remessa oficial e apelos do devedor e do INSS parcialmente providos.

(TRF3, 5ª Turma, AC 0032834-41.1998.4.03.6100, Relator Juiz Convocado CESAR SABBAG, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2012) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 08 STF. INCIDÊNCIA. LICENÇA PRÊMIO INDENIZADA. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO/DIAS REPOUSO. AJUDA DE CUSTO TRANSPORTE/DIAS DE REPOUSO. REEMBOLSO DESPESAS CRECHE/BABÁ. QUILOMETRO RODADO/DESPESAS DE VIAGEM. AJUDA DE CUSTO DESLOCAMENTO NOTURNO. PRÊMIO PRODUTIVIDADE BANESPA. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. GRATIFICAÇÕES SEMESTRAIS OU DE BALANÇO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. Inexiste dúvida acerca do prazo decadencial de cinco anos para a constituição de créditos previdenciários, independentemente do período em que ocorrido o fato gerador. 2. Aplicação da Súmula Vinculante nº 08 do STF, do seguinte teor: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". 3. Na hipótese de pagamento antecipado, como é o caso, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN. 4. A outra questão posta na presente demanda encontra deslinde com a definição da natureza da verba destinada aos empregados da embargante, caso seja salarial, integra o salário de contribuição e sobre ela incide a contribuição à Seguridade Social. Na hipótese contrária, por óbvio, não é devida a referida contribuição. 5. O Superior Tribunal de Justiça STJ recorrentemente tem decidido que não incide contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de indenização por licença-prêmio não usufruída, em razão de não possuírem natureza salarial, mas puramente indenizatória, ao que não se inclui na hipótese de incidência tributária. 6. Os valores percebidos a título de auxílio nas despesas de aluguel integram a remuneração e sobre eles incide a contribuição previdenciária. 7. Quanto à ajuda de custo alimentação/dias repouso, a parcela em dinheiro destinada a auxiliar ou financiar a alimentação do trabalhador, quando prestada de forma habitual, adquire caráter remuneratório e, em decorrência, compõe o salário de contribuição, não importando para a definição se há previsão nesse sentido em Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho, ou mesmo, se há inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador. Ademais, o § 11, do artigo 201, da CR/88, determina que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei". 8. Já se definiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de ressarcimento de despesas com transporte e com a utilização de veículo próprio tem natureza indenizatória, afastando a incidência de contribuição previdenciária. É possível verificar nos autos que o objetivo do fornecimento dessa verba é financiar despesas com transporte, podendo ser paga em vale-transporte ou seu valor correspondente em dinheiro, sendo a responsabilidade do Banco equivalente à parcela que exceder a 4% do salário básico do empregado. 9. Com relação ao auxílio-creche, a Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que: "O auxílio - creche não integra o salário-de-contribuição." 10. Os tribunais têm decidido pela não incidência da contribuição à Seguridade Social sobre as verbas relativas às despesas com viagem, a título de ressarcimento de despesas com a utilização de veículo próprio. 11. A ajuda de custo deslocamento noturno tem caráter nitidamente habitual, sendo paga àqueles cuja jornada de trabalho termine entre 22h e 6h. Não há natureza de reembolso das despesas efetuadas pelos trabalhadores com o transporte e a verba é concedida cumulativamente com o vale-transporte, este sim não sujeito à tributação, quando pago na forma do art. 28, § 9º, f, da Lei 8.212/91. 12. Quanto à gratificação por liberalidade a título de "Prêmio Produtividade Banespa", além do previsto na Lei nº 8.212/91, no artigo retro citado, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". No presente caso há um objetivo de lucro e contraprestação por uma meta atingida pelo empregado. A verba em questão não é paga por mera liberalidade, mas em decorrência de um evento ligado ao fim da autora, configurando uma clara remuneração, acarretando um acréscimo patrimonial e provocando a incidência da contribuição à Seguridade Social. 13. A embargante, ao tratar da ajuda de custo/supervisor de contas na peça preambular, informou que exigia que os Supervisores de Contas "se apresentassem de forma julgada adequada pelo empregador. Criou-se, então, para fazer frente a essa exigência de uma boa e adequada apresentação pessoal, a "Ajuda de Custo Supervisor de Contas", verba essa de valor fixo, completamente desvinculada do salário e devida enquanto participante do programa". Todavia, essa verba era concedida mensalmente a todos que participassem do programa de desenvolvimento profissional, mesmo sem a comprovação de despesas para adequação aos padrões exigidos. Assim, presente a habitualidade e afastado qualquer traço de indenização, incide a contribuição previdenciária. 14. As gratificações semestrais ou de balanço em questão referem-se à participação nos lucros, assegurada aos trabalhadores pelo art. 7º, XI, da CR/88 que, de forma expressa dispõe que a participação nos lucros da empresa é desvinculada da remuneração, do que decorre que não pode ser incluída no salário-de-contribuição e sobre ela incidir qualquer contribuição previdenciária. 15. Devem ser revistas as notificações fiscais de lançamento de débito para excluir todas as

atuações relativas ao período atingido pela decadência e, também, em relação a todo o período, das contribuições sobre a licença prêmio indenizada; a ajuda de custo transporte/dias de repouso; o reembolso despesas creche/babá; o quilômetro rodado/despesas de viagem; e as gratificações semestrais ou de balanço. 16. Sucumbência recíproca mantida. 17. Remessa oficial, apelação da autora e da União parcialmente providas. (TRF3 1ª Turma, 0011066-39.2001.4.03.6105, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012) (Grifei)

#### Prêmios

De outra parte, os prêmios, devido à natureza salarial, também se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido sobre o tema:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. "PRÊMIO-DESEMPENHO". CARÁTER REMUNERATÓRIO. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA.*

1. *Cuida-se de recurso especial interposto pela Companhia Vale do Rio Doce contra acórdão proferido pelo TRF da 2ª Região que negou provimento ao apelo autoral ao concluir que a Lei n. 5.890/73 é taxativa e impõe a incidência de contribuição previdenciária sobre qualquer parcela paga ao empregado. A recorrente aponta negativa de vigência dos arts. 535, II, do CPC, 76 da Lei n. 3.807/60, 173 do Decreto n. 60501/67, 223 do Decreto n. 72771/73 e 457 da CLT, além de divergência jurisprudencial. Em suas razões, sustenta, em síntese, que: a) embora devidamente suscitado no recurso integrativo, não houve pronunciamento acerca do conceito de remuneração e salário-de-contribuição previsto nos Decretos n. 60.501/67 e 72.771/73 e na CLT; b) as parcelas recebidas pelos empregados a título de "prêmio-desempenho" foram pagas eventualmente sem nenhuma contraprestação, logo não se enquadram no conceito de salário-de-contribuição.*

2. *Se o Tribunal de origem adota entendimento diverso do pretendido pela parte analisando a questão sob o prisma que julga pertinente à lide de forma motivada e fundamentada, não há violação do art. 535, II, do CPC.*

3. *A legislação vigente à época dos débitos em discussão (08/1973 a 02/1974), Lei n. 3.807/60, art. 76, bem como o entendimento do egrégio STF, assinalado na Súmula n. 241, reconhecia que as parcelas recebidas pelo empregado, pagas a qualquer título, integravam o salário-de-contribuição.*

4. *Na espécie, diante das circunstâncias fáticas apresentadas em juízo destacou o Tribunal de Origem: "O caso é que o "bônus" ou "prêmio desempenho" tem caráter remuneratório, sendo irrelevante, o fato de se tratar de parcela paga por ato de liberalidade do empregador." (fl. 120).*

5. *Recurso especial não-provido.*

(STJ, 1ª Turma, REsp 910214, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 11/06/2007 p. 293)

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DAS EMPRESAS EM GERAL. LEI 7.787/89. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DENOMINADA 'PRÊMIO PRODUÇÃO'. CARÁTER REMUNERATÓRIO.*

1. *O lançamento de contribuição previdenciária patronal, relativa aos meses de julho, agosto e setembro do ano de 1990 rege-se pela Lei 7.787/89, vigente à época do fato gerador (CTN, art. 144).*

2. *Dispondo, o art. 3º da Lei 7.787/89, que a base de cálculo da exação é "o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados" e, considerando-se que o "prêmio produção", no caso concreto, consistiu em "gratificação destinada à recuperação do serviço telefônico prejudicado por movimento paredista deflagrado pelo Sindicato dos empregados" (fl. 167), de caráter nitidamente remuneratório, resta evidente a incidência da contribuição previdenciária patronal.*

3. *Recurso especial interposto pelo INSS provido e recurso da Brasil Telecom S/A prejudicado.*

(STJ, 1ª Turma, REsp 565375, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 31/08/2006 p. 199)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação das impetrantes**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para conhecer o mérito do *mandamus* e afastar a incidência da contribuição previdenciária apenas sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença pago nos primeiros quinze dias de afastamento.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008576-46.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008576-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : TRANSPORTES IRMAOS MAIOCHI LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP302704 THIAGO MATHEUS BEJA FONTOURA DA SILVA e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00085764620124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário e recursos de apelação** interpostos por *TRANSPORTES IRMÃOS MAIOCHI LTDA-EPP e pela União Federal*, em sede de mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, 13º salário proporcional, vale transporte em pecúnia, vale-alimentação em pecúnia, adicionais noturno e de horas-extras, terço constitucional de férias, com compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, vale transporte em pecúnia, vale-alimentação em pecúnia, e terço constitucional de férias. Determinou compensação das contribuições previdenciárias apenas com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, respeitando-se a prescrição quinquenal e o artigo 170-A, do CTN, com correção monetária unicamente pela Taxa Selic.

Apela o contribuinte, afirmando o caráter indenizatório do 13º salário proporcional, e dos adicionais noturno e de horas-extras requerendo o afastamento da incidência da exação sobre as referidas verbas.

Apela a União Federal, requerendo a manutenção da incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias e vale transporte em pecúnia, vale-alimentação em pecúnia. Pleiteia, ainda, que a compensação seja efetuada apenas com contribuições previdenciárias.

É o relatório.

#### VOTO

É preciso assinalar, por relevante, que a *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será

estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.* É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

O auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento)

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

O terço constitucional de férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

*TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.*

*1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que*

*não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.*

*4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.*

*(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)*

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza

"compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento *supra*.

Os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras

Cabe referir, também, que a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que **adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras** estão sujeitos à incidência de contribuição previdenciária. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*

*2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).*

*3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.*

*4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.*

*5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.*

*(STJ; REsp - 486.697/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Denise Arruda; DJ 17/12/2004, p. 420)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.*

*1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.*

*2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.*

*3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.*

*5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.*

*6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)*

As horas extras integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição

previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010)

#### A Gratificação Natalina

A gratificação natalina integra o salário-de-contribuição e, por consequência, sobre ele deve incidir a contribuição previdenciária.

É o que dispõe o parágrafo 7º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.04.1994:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento

Ademais, é assente na jurisprudência das Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, que o 13º salário possui natureza remuneratória, como se conferir pelos precedentes, que passo a transcrever:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.*

1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.

2. Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido da incidência de contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, por constituir verba que integra a base de cálculo do salário-de-contribuição. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 971.020/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 2/2/2010, AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. Lux Fux, DJ de 2/12/2009, REsp 809.370/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23/9/2009, REsp 956.289/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 23/6/2008.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg nos EDcl no Ag 1394558, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 16/08/2011)  
*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. HORA REPOUSO ALIMENTAÇÃO.*

1. A Gratificação por Tempo de Serviço e a Gratificação Natalina, por ostentarem caráter permanente, integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

2. A incidência da contribuição previdenciária sobre a rubrica "hora repouso alimentação" já foi objeto de discussão na Segunda Turma que, em 1º.3.2011, no julgamento do REsp 1.157.849/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, após voto-vista do Min. Mauro Campbell (acórdão pendente de publicação), decidiu-se que incide a contribuição previdenciária sobre o intervalo intrajornada, uma vez que encerra natureza salarial.

Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1208512 / DF, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 01/06/2011)

#### O Vale-transporte convertido em pecúnia

Este Relator, alterou seu posicionamento acerca do tema, passando a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores percebidos em pecúnia a título de vale-transporte.

Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa.

Assim restou ementado o v. acórdão:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.*

1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.

2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.

3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto

*instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*

*4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*

*5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*

*6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento.*

De igual forma, o Superior Tribunal de Justiça, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte. Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.*

*2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.*

*3. Embargos de divergência providos."*

*(STJ, 1ª Seção, EREsp 816829, Relator Ministro Castro Meira, v. u., DJe 25/03/2011)*

O vale-alimentação em pecúnia

É possível concluir que o auxílio-alimentação pago em pecúnia importa em rendimento do trabalho, ou seja, em acréscimo pecuniário, razão pela qual se impõe a inclusão de sobredito valor da base de cálculo da exação em foco.

Não bastasse, a Lei n.º 6.321, de 14 de abril de 1976 que dispõe acerca da dedução do lucro tributável para fins de Imposto sobre Renda das pessoas jurídicas, estabelece em seu artigo 3º que não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho.

Denota-se, portanto, que a não ser nos moldes do Programa de Alimentação do Trabalhador, instituído pela Lei n.º 6.321/76 que pretendeu estabelecer incentivo fiscal a quem fornecer ao empregado alimentação gratuitamente, todas as refeições integram o salário-de-contribuição.

A Consolidação das Leis do Trabalho, em seu dispositivo 458 é clara no sentido de que além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, **a alimentação**, habitação, vestuário e outras prestações in natura que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. O Enunciado nº 241 do Tribunal Superior do Trabalho finaliza o debate:

241. Salário-utilidade. Alimentação.

O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais.

Na esteira desse entendimento, pacífico entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, conforme se demonstra:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO.*

**PAGAMENTO EM TICKETS. INCIDÊNCIA DA REFERIDA CONTRIBUIÇÃO. PRECEDENTES.**

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

2. Conforme entendimento deste Superior Tribunal, o auxílio-alimentação pago in natura não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT; por outro lado, quando pago habitualmente e em pecúnia, incide a referida contribuição, como ocorre na hipótese dos autos em que houve o pagamento na forma de tickets. Precedentes: REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/09/2010; AgRg no Ag 1.392.454/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 25/11/2011; AgRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 13/05/2014.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1474955/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA. INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.**

1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou o entendimento no sentido de que o auxílio-alimentação pago in natura não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT; por outro lado, quando pago habitual e em pecúnia, incide a referida contribuição.

2. Precedentes: REsp 1196748/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/09/2010; AgRg no AREsp 5810/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 10/06/2011; AgRg no Ag 1392454/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 25/11/2011; AgRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 13/5/2014.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1420135/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA. INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ. DECISÃO MANTIDA.**

1. Não incide contribuição previdenciária "em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação" (REsp. 1.196.748/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 28.9.2010).

2. A Súmula 83/STJ aplica-se aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1426319/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)

**Da prescrição**

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.** Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10

anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 30/10/2012, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 30/10/2007.

Da compensação

Como conseqüência, reconhece-se à autora o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente. Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte):

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, 1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 02.09.2010) (Grifei)*

Da Compensação de Contribuições Previdenciárias

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confirma-se: *TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

*1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.*

*2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.*

*3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.*

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.
5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.
6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.  
(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)  
Da compensação após o trânsito em julgado

Com relação à regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que:

*...quando a propositura da ação ocorrer antes da vigência da Lei Complementar nº 104/01, que introduziu no Código Tributário o artigo 170-A, ou seja, antes de 10.01.01, a compensação tributária prescinde da espera do trânsito em julgado da decisão que a autorizou, porquanto este diploma legal não possui natureza processual, o que faz com que se aplique ao tempo dos fatos. (RESP 200700848962, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/09/2007)*

Da mesma forma, segue aresto:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA.*

*1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.*

*2. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido (REsps. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF).*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 18/04/2011) (Grifei)*

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada em 30/10/2012; posterior, portanto, à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.

Da limitação à compensação

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.

Nesse sentido, decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.*

*1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.*

*2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."*

*3. Embargos infringentes a que se nega provimento.*

Da correção monetária

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

1. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,

substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e

(xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

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

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, para manter a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-alimentação pago em pecúnia, e determinar a compensação apenas com contribuições previdenciárias. **NEGO**

**SEGUIMENTO à apelação do contribuinte.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009751-43.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.009751-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : IMESUL METALURGICA LTDA e filia(l)(is)  
: IMESUL METALURGICA LTDA filial  
ADVOGADO : MS016386 NATALIA ADRIAO FREITAS DA SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00097514320144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Trata-se de **recurso de apelação em mandado de segurança** impetrado por *IMESUL METALÚRGICA LTDA. e filia(l)(is)* com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas e de salário-maternidade, com compensação dos valores recolhidos indevidamente corrigidos monetariamente pela Taxa Selic.

A r. sentença denegou a segurança.

Apela o contribuinte, afirmando o caráter indenizatório das férias gozadas e de salário-maternidade, de modo a afastar a incidência da exação.

É o relatório.

**DECIDO**

No mérito, é preciso assinalar, por relevante, que a *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a

forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.* É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

### O salário-maternidade

Sobre o tema, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento foi consolidado pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº1230957/RS, representativo da matéria, o qual peço vênia para transcrever:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

#### *1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

#### *1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

#### *1.3 Salário maternidade.*

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é*

considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

##### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado

pele empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

As férias gozadas

Deve incidir contribuição previdenciária em relação às férias gozadas

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, **as verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas**, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se: *PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.*

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.*

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)".

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003935-78.2014.4.03.6130/SP

2014.61.30.003935-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA : GALES SERVICOS TERCEIRIZADOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP153727 ROBSON LANCASTER DE TORRES e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00039357820144036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário de r. sentença de procedência proferida** em mandado de segurança impetrado por GALES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS S/C LTDA., com o objetivo de determinar à autoridade impetrada a análise de seus pedidos administrativos de restituição de tributos, nos termos do artigo 24, da Lei nº 11.457/07, que prevê o prazo de 360 (trezentos e sessenta dias) da data do protocolo de petição para conclusão e análise de pedidos administrativos efetuados pelo contribuinte.

Os protocolos dos pedidos administrativos são de 30 e 31/07/2007 e 08/02/2008.

A liminar foi indeferida.

A r. sentença concedeu a segurança, por verificar o decurso do prazo legal para a administração efetuar a análise dos pedidos de restituição.

Sem recursos voluntários das partes.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É o relatório.

#### DECIDO

Os requerimentos fiscais na esfera administrativa a que se refere a apelante visam à restituição de contribuições previdenciárias.

Em se tratando de matéria tributária, aplicável ao caso os ditames da Lei nº 11.457/2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e prevê o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para prolação de decisões administrativas, descabendo falar no prazo assinalado pela Lei nº 9.784/1999, que cuida do processo administrativo federal em caráter geral.

Nesse sentido, a lição de Leandro Paulsen:

Prazo legal para decisão. 360 dias. O prazo para que o Fisco se manifeste em processos administrativos relativos a pedidos de ressarcimento e para que decida acerca de impugnações ou recursos interpostos pelo contribuinte é de 360 dias, conforme a Lei 11.457, de 16 de março de 2007: 'Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte'. (Direito Tributário. 10ª edição. Porto Alegre, 2008, p. 1022)

Infere-se que o regramento *supra* se coaduna à garantia constitucional prevista no inciso LXXVIII do artigo 5º, segundo a qual, "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são asseguradas a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", não se vislumbrando, ademais, ilegalidade ou falta de

razoabilidade quanto ao prazo delimitado, sobretudo em razão do excessivo número de processos que tramitam na via administrativa.

*In casu*, observa-se, de fato, que os pedidos de restituição foram formulados posteriormente à edição da Lei nº 11.457/2007 e há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias da data de seus protocolos (fls. 22/42), ocorridos em 30 e 31/07/2007 e 08/02/2008, pelo que se conclui que a Administração extrapolou o prazo legal para sua finalização. O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, in verbis:

*"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(RESP 1138206, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010 RBDTFP VOL.:00022 PG:00105.) - destaques nossos

Esta Egrégia Corte, a propósito, já se manifestou sobre a questão. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR PARA DETERMINAR À AUTORIDADE IMPETRADA QUE ANALISE OS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DE RESTITUIÇÃO DE VALORES RETIDOS DA IMPETRANTE EM 15 DIAS - DEMORA POR PARTE DO PODER PÚBLICO - ARTIGO 5º, INCISO LXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ARTIGO 24 LEI Nº 11.457/2007- AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em razão da alegada mora da Administração em proceder à análise de 3 (três) processos administrativos de restituição de valores retidos que foram superiores ao valor da compensação realizada mensalmente na forma do § 2º do art. 31 da Lei nº 8.212/91, a empresa ora agravada - empresa prestadora de serviços cessionária de mão-de-obra - impetrou mandado de segurança objetivando a finalização dos referidos processos administrativos no prazo*

máximo de 10 dias. 2. O MM. Juízo 'a quo' deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que aprecie e decida os processos administrativos de restituição de tributos no prazo de 15 (quinze) dias, sendo esta a interlocutória recorrida. 3. A "reforma do Judiciário" levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, elevando o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental. 4. Visando imprimir efetividade a essa nova garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, 'in verbis': 'É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte'. 5. A Lei nº 11.457/2007 foi publicada em 19.03.2007 e o referido dispositivo legal entrou em vigor "no primeiro dia útil do segundo mês subsequente à data de sua publicação", ou seja, em 02.05.2007, quarta-feira, nos termos do art. 51, incisos I e II, da mencionada lei. 6. Afirma a agravante que no caso concreto deve ser aplicada referida disposição legal que estabelece prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a Administração proferir decisão administrativa nos processos de sua alçada. 7. Sucede que os processos administrativos nº 36230.002447/2003-16 e nº 36230.000399/2006-66, não obstante serem anteriores à edição da Lei nº 11.457/2007, reclamam por solução definitiva há muito tempo, tendo já transcorrido prazo superior àquele invocado pela própria autoridade impetrada. 8. Todavia, o processo administrativo nº 13807.006635/2007-61 foi protocolizado em 30/07/2007, pelo que se conclui que a Administração não extrapolou o prazo legal para sua finalização. 9. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento para neutralizar os efeitos da decisão agravada apenas no que se refere ao processo administrativo nº 13807.006635/2007-61. (AI 200803000135765, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 10/11/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO ADMINISTRATIVA. PRAZO. LEI Nº 11.457/2007. 1. O art. 24, da Lei nº 11.457/2007, que criou a Receita Federal do Brasil, prevê que a decisão administrativa deve ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. 2. Sendo legalmente previsto, o prazo está em consonância com a previsão constitucional. 3. Os comprovantes acostados aos autos demonstram que os pedidos realizados pela agravante foram protocolizados após a edição da Lei e, ao contrário do que alega a agravante, o artigo 24 é aplicável à hipótese em análise. 4. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000300422, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 29/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PEDIDO FORMULADO HÁ CERCA DE TRÊS ANOS. 1. A Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. A CR/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37). 3. Ainda que fosse aplicado o prazo previsto na Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 (não cabe no caso concreto, pois quando do protocolo esta norma não vigorava, a teor do art. 52, II), a decisão administrativa deveria ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, consoante o artigo 24. 4. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000378216, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

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

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2014.61.08.003721-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : ZOPONE ENGENHARIA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP239081 GUSTAVO TANACA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037215620144036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

#### **O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por Zopone Engenharia e Comércio Ltda. contra decisão monocrática de fls.114/117.

Sustenta a embargante que "*há manifesta contradição quanto ao pedido de reconhecimento do direito a compensação dos valores recolhidos indevidamente, pois o Acórdão não observou a recente edição da Solução de Consulta Cosit nº 152, de 17 de junho de 2015*".

Requer a embargante "*a aplicação da SC Cosif nº 152 de 17 de junho de 2015, para reconhecer o direito da Embargante de fazer a compensação direta dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à impetração da contribuição previdenciária de 15% sobre Nota Fiscal ou Fatura de Cooperativa de trabalho*".

É o relatório. **DECIDO.**

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC (*EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011*), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (*EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011*), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (*EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011*), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (*EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011*);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (*EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011*);

3) fins meramente infringentes (*AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011*). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado

seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

6) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do CPC, pois "(...) necessidade de prequestionamento não se constitui, de *per se*, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909113/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 02/05/2011).

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada, inclusive, para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

*"[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]"(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006) - g.n.*

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019210-02.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019210-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA : ENTAP ENGENHARIA E CONSTRUCOES METALICAS LTDA  
ADVOGADO : SP261005 FABIO ROBERTO HAGE TONETTI e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00192100220104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 215/218: Manifeste-se a embargada *Entap Engenharia e Construções Metálicas LTDA.*, no prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021218-78.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.021218-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA : BRG PINTURAS COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SC017547 MARCIANO BAGATINI e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00212187820124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário** em face de r. sentença de procedência proferida em mandado de segurança impetrado por BRG PINTURAS COM/ E SERVIÇOS LTDA., com o objetivo de determinar à autoridade impetrada a análise de seus pedidos administrativos de restituição de tributos, nos termos do artigo 24, da Lei nº 11.457/07, que prevê o prazo de 360 (trezentos e sessenta dias) da data do protocolo de petição para conclusão e análise de pedidos administrativos efetuados pelo contribuinte.

Os protocolos de 36 (trinta e seis) pedidos administrativos de restituição são de 30/09/2011.

A liminar foi indeferida.

A r. sentença concedeu a segurança, por verificar o decurso do prazo legal para a administração efetuar a análise dos pedidos de restituição.

Sem recursos voluntários das partes.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

Os requerimentos fiscais na esfera administrativa a que se refere a apelante visam à restituição de contribuições previdenciárias.

Em se tratando de matéria tributária, aplicável ao caso os ditames da Lei nº 11.457/2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e prevê o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para prolação de decisões administrativas, descabendo falar-se no prazo assinalado pela Lei nº 9.784/1999, que cuida do processo administrativo federal em caráter geral.

Nesse sentido, a lição de Leandro Paulsen:

Prazo legal para decisão. 360 dias . O prazo para que o Fisco se manifeste em processos administrativos relativos a pedidos de ressarcimento e para que decida acerca de impugnações ou recursos interpostos pelo contribuinte é de 360 dias , conforme a Lei 11.457, de 16 de março de 2007: 'Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte'. (Direito Tributário. 10ª edição. Porto Alegre, 2008, p. 1022)

Infere-se que o regramento *supra* se coaduna à garantia constitucional prevista no inciso LXXVIII do artigo 5º, segundo a qual, "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são asseguradas a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", não se vislumbrando, ademais, ilegalidade ou falta de razoabilidade quanto ao prazo delimitado, sobretudo em razão do excessivo número de processos que tramitam na via administrativa.

*In casu*, observa-se, de fato, que os pedidos de restituição nºs 31081.55730.300911.1.2.15-7260,

32364.15520.300911.1.2.15-8568, 05004.30113.300911.1.2.15-2145, 16006.77009.300911.1.2.15-7018, 07888.49774.300911.1.2.15-3898, 28208.19731.300911.1.2.15-6000, 29724.44816.300911.1.2.15-3407, 30097.09553.300911.1.2.15-9369, 20514.30863.300911.1.2.15-9885, 39222.89814.300911.1.2.15-3709, 08445.36632.300911.1.2.15-0077, 34715.90137.300911.1.2.15-0209, 02911.76958.300911.1.2.15-8370, 25357.24647.300911.1.2.15-0005, 30905.87770.300911.1.2.15-1103, 16489.07983.300911.1.2.15-1792, 40030.90916.300911.1.2.15-7336, 39768.79129.300911.1.2.15-4059, 08293.42205.300911.1.2.15-2008, 09711.30842.300911.1.2.15-8062, 07854.96605.300911.1.2.15-8469, 30923.70845.300911.1.2.15-2512, 29605.92426.300911.1.2.15-3900, 02865.09266.300911.1.2.15-5260, 33470.33410.300911.1.2.15-0275, 20112.89236.300911.1.2.15-0552, 37623.12086.300911.1.2.15-4455, 09646.13209.300911.1.2.15-0590, 25538.57825.300911.1.2.15-4630, 17131.51855.300911.1.2.15-0164, 01867.85043.300911.1.2.15-7225, 41016.23993.300911.1.2.15-0310, 21384.74364.300911.1.2.15-9442, 34370.55958.300911.1.2.15-3303, 07546.92755.300911.1.2.15-8252, 29449.40931.300911.1.2.15-0683 foram formulados posteriormente à edição da Lei nº 11.457/2007 e há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias da data de seus protocolos (fls. 28/63), ocorridos em 30/09/2011, pelo que se conclui que a Administração extrapolou o prazo legal para sua finalização. O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, in verbis:

*"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(RESP 1138206, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010 RBDTFP VOL.:00022 PG:00105.) - destaques nossos

Esta Egrégia Corte, a propósito, já se manifestou sobre a questão. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR PARA DETERMINAR À AUTORIDADE IMPETRADA QUE ANALISE OS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DE RESTITUIÇÃO DE VALORES RETIDOS DA IMPETRANTE EM 15 DIAS - DEMORA POR PARTE DO PODER PÚBLICO - ARTIGO 5º, INCISO LXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ARTIGO 24 LEI Nº 11.457/2007- AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em razão da alegada mora da Administração em proceder à análise de 3 (três) processos administrativos de restituição de valores retidos que foram superiores ao valor da compensação realizada mensalmente na forma do § 2º do art. 31 da Lei nº 8.212/91, a empresa ora agravada - empresa prestadora de serviços cessionária de mão-de-obra - impetrou mandado de segurança objetivando a finalização dos referidos processos administrativos no prazo máximo de 10 dias. 2. O MM. Juízo 'a quo' deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que aprecie e decida os processos administrativos de restituição de tributos no prazo de 15 (quinze) dias, sendo esta a interlocutória recorrida. 3. A "reforma do Judiciário" levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, elevando o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental. 4. Visando imprimir efetividade a essa nova garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, 'in verbis': 'É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte'. 5. A Lei nº 11.457/2007 foi publicada em 19.03.2007 e o referido dispositivo legal entrou em vigor "no primeiro dia útil do segundo mês subsequente à data de sua publicação", ou seja, em 02.05.2007, quarta-feira, nos termos do art. 51, incisos I e II, da mencionada lei. 6. Afirma a agravante que no caso concreto deve ser aplicada referida disposição legal que estabelece prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a Administração proferir decisão administrativa nos processos de sua alçada. 7. Sucede que os processos administrativos nº 36230.002447/2003-16 e nº 36230.000399/2006-66, não obstante serem anteriores à edição da Lei nº 11.457/2007, reclamam por solução definitiva há muito tempo, tendo já transcorrido prazo superior àquele invocado pela própria autoridade impetrada. 8. Todavia, o processo administrativo nº 13807.006635/2007-61 foi protocolizado em 30/07/2007, pelo que se conclui que a Administração não extrapolou o prazo legal para sua finalização. 9. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento para neutralizar os efeitos da decisão agravada apenas no que se refere ao processo administrativo nº 13807.006635/2007-61. (AI 200803000135765, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 10/11/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO ADMINISTRATIVA. PRAZO. LEI Nº 11.457/2007. 1. O art. 24, da Lei nº 11.457/2007, que criou a Receita Federal do Brasil, prevê que a decisão administrativa deve ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. 2. Sendo legalmente previsto, o prazo está em consonância com a previsão constitucional. 3. Os comprovantes acostados aos autos demonstram que os pedidos realizados pela agravante foram protocolizados após a edição da Lei e, ao contrário do que alega a agravante, o artigo 24 é aplicável à hipótese em análise. 4. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000300422, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 29/10/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PEDIDO FORMULADO HÁ CERCA DE TRÊS ANOS. 1. A Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. A CR/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37). 3. Ainda que fosse aplicado o prazo previsto na Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 (não cabe no caso concreto, pois quando do protocolo esta norma não vigorava, a teor do art. 52, II), a decisão administrativa deveria ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, consoante o artigo 24. 4. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000378216, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)*

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

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001898-51.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.001898-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : MALQUIEL DE CAMARGO  
ADVOGADO : MS007085 NEY SERROU DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS013654 LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro(a)  
No. ORIG. : 00018985120124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Malquiel de Camargo contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a anulação de adjudicação de imóvel, a revisão de saldo devedor de contrato de financiamento imobiliário, bem como o direito de efetuar o pagamento das parcelas em atraso e retomar o pagamento das prestações do contrato até a última prestação.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 48/50).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 56/65).

Sobreveio sentença que  **julgou extinto o processo, sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o autor. Sustenta, em síntese, a inexistência de litispendência. Requer seja o recurso conhecido e provido para reformar a r. sentença.

Com contrarrazões da CEF (fls.192/195).

É a síntese do necessário.

**DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

**A coisa julgada** caracteriza-se pela imutabilidade de uma decisão judicial de mérito irrecorrível proferida em sede de cognição exauriente.

Isso significa que, uma vez decidido o mérito da demanda, em cognição exaustiva, afasta-se a possibilidade de ajuizamento da mesma ação, a partir do trânsito em julgado da decisão, isto é, de ação que contenha os mesmos elementos, quais sejam, partes, pedido e causa de pedir.

Não obstante os argumentos do apelante, verifico, a partir da análise dos autos, notadamente às fls.05/06 e 79/80, que a presente ação movida pelos apelantes em face da CEF é idêntica à deduzida anteriormente no Processo nº 0013426-19.2011.4.03.6000, que recebeu julgamento definitivo, passado em julgado, em 23/10/2014.

Por conseguinte, escoreita a r. sentença proferida em 13/10/2014, que à época reconheceu a existência de litispendência, sob pena de dois pronunciamentos judiciais diversos sobre os mesmos fatos jurídicos.

Pelo exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **nego seguimento** à apelação, eis que manifestamente improcedente.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000113-11.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000113-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : JOSE BATISTA BARRETO (= ou > de 65 anos) e outro(a)  
: LOURANES REGIS BARRETO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FABIO RICARDO CORREGIO QUARESMA (Int.Pessoal)  
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta por JOSÉ BATISTA BARRETO e LOURANES REGIS BARRETO em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais decorrentes de saques indevidos em conta corrente do primeiro autor, mantida junto à instituição financeira ré.

Sentença prolatada (fls. 68/71) julgou procedente o pedido inicial para condenar a CEF ao pagamento de danos materiais no valor de R\$ 210,00 (duzentos e dez reais), em ressarcimento aos valores debitados indevidamente, bem como ao pagamento de indenização por danos morais decorrentes dos desdobramentos do evento, arbitrado em R\$ 420,00 (quatrocentos e vinte reais), devidamente corrigido e acrescido de juros moratórios.

Inconformados, os autores interpuseram recurso de apelação (fls. 81/92) contra a r. sentença, pleiteando a reforma parcial da decisão, para que seja majorado o valor da condenação por danos extrapatrimoniais ao valor mínimo de 20 (vinte) salários mínimos.

Recebido o recurso apenas no efeito devolutivo, requereram os autores às fls. 104, a execução provisória dos valores incontroversos, extraíndo-se carta de sentença. Ato contínuo, às fls.124/127, a Caixa Econômica Federal postulou a juntada das guias de depósito judicial referentes aos pagamentos dos honorários advocatícios e indenização de perdas e danos.

Após subirem os autos a esta E. Corte Regional, foi apreciado recurso de apelação, proferida decisão nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil, a qual negou seguimento ao apelo pela ausência de pressuposto recursal. Conclui pela inexistência de interesse dos apelantes em pleitearem a majoração da condenação por danos morais.

Após a confirmação da sentença pela Primeira Turma em sede de agravo legal, os demandantes interpuseram Recurso Especial (fls. 155/168) que, em juízo de admissibilidade, não foi admitido.

Assim, em face da não admissão do Recurso Especial, os autores interpuseram agravo de instrumento (nº

0009157-26.2010.403.0000).

Após determinada a subida do recurso, a Corte Superior o conheceu, dando provimento ao Recurso Especial dos demandantes a fim de que o Tribunal de origem prossiga no julgamento do mérito da apelação.

Regularmente processado o feito, retornaram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Sustentam os apelantes que, embora a r. sentença tenha reconhecido o dano material suportado, o juiz *a quo* olvidou os sofrimentos padecidos pelos demandantes, arbitrando valor irrisório a título de danos morais que não se coaduna com os propósitos da condenação. Assim, pugna pela majoração da indenização por danos imateriais em virtude da situação vexatória causada por atuação gravosa da CEF.

**A r. sentença deve ser reformada.**

A responsabilidade da instituição financeira por falha na prestação de serviço é objetiva e, no caso em tela, o fato ultrapassa o mero dissabor, impondo-se reparação. Restou comprovado nos autos os saques indevidos na conta corrente do primeiro apelante. Com efeito, referido ato tem potencialidade danosa bastante caracterizada, pois normalmente gera consternação e constrangimentos à vítima e, portanto, é passível de gerar indenização por danos morais.

Basta se atentar para o fato de que o evento em discussão provoca transtornos ao prejudicado, sobretudo por se tratar de quantia mantida em conta corrente de quem não tem capacidade financeira elevada, causando angústia e consternação o fato de ver seu dinheiro esvaecer sem motivo.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir dos apelantes que comprovem a dor ou vergonha que supostamente sentira. Nos casos de saques fraudulentos, é o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente.

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou este entendimento, indicando nestes casos a configuração do dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUES IRREGULARES EFETUADOS EM CONTA CORRENTE. DANOS MATERIAIS RECONHECIDOS. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. VALOR INDENIZATÓRIO DEVIDO. FIXAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. Tendo o Tribunal a quo examinado, fundamentadamente, todas as questões suscitadas pelo recorrente, tanto em sede de apelação como em embargos (fls.141/144, 167/169), não há falar na ocorrência de omissão e, pois, de ofensa ao art. 535, II, do CPC. 2. No pleito em questão, os saques irregulares efetuados na conta corrente do autor acarretaram situação evidente de constrangimento para o correntista (que, como reconhece, expressamente, o Tribunal "perdeu quase todo o seu dinheiro que tinha em sua conta corrente"), caracterizando, por isso, ato ilícito, passível de indenização a título de danos morais. Segundo precedentes desta Corte, em casos como este, o dever de indenizar prescinde da demonstração objetiva do abalo moral sofrido, exigindo-se como prova apenas o fato ensejador do dano, ou seja, os saques indevidos por culpa da instituição ora recorrida: "a exigência de prova do dano moral se satisfaz com a comprovação do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam". Precedentes. 3. Com o fito de assegurar ao lesado justa reparação, sem incorrer em enriquecimento ilícito, fixo o valor indenizatório por danos morais em R\$3.000,00 (três mil reais). 4. A pretensão do recorrente no sentido de que seja reconhecida a litigância de má-fé implicaria o revolvimento de elementos probatórios analisados nas instâncias ordinárias, e sobre os quais o Tribunal a quo fundamentou sua decisão. Incidência da Súmula 07, desta Corte. 5. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido." (STJ - REsp: 797689 MT 2005/0189396-6, Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI, Data de Julgamento: 15/08/2006, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 11/09/2006 p. 305) - g.n.*

Igualmente, esse é o entendimento deste E. Tribunal Regional Federal:

*"DIREITO CIVIL. SAQUE INDEVIDO EM CONTA CORRENTE POR TERCEIROS. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. DEVIDA. 1. Estabelece o artigo 14, inciso II, § 3º, do CDC que "O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. § 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - o modo de seu fornecimento; II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi fornecido. § 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas. § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito*

inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro". 2. A ré disponibilizou serviço de saque aos usuários, através de caixa eletrônico e cartão magnético, pelo que passou a ser responsável pela segurança da operação. Ocorrendo saque indevido em conta corrente por terceiro, a instituição financeira é responsável, devendo suportar o ônus da indenização por prejuízos causados ao correntista. 3. Assim, cabe a reparação dos danos materiais, uma vez que o autor teve decréscimo em seu patrimônio que não foi repostado pelo Banco, a ser fixada em R\$ 3.696,20 ( três mil, seiscentos e noventa e seis reais e vinte centavos), mantida a r. sentença. 4. É notório que pessoas que são vítimas de desfalques em suas contas bancárias, sofrem abalo de ordem moral. Este fato independe de prova. O dano, no caso, é ipso facto, isto é, advém da própria situação, do fato que o causou. 5. No Direito Civil moderno, para casos de responsabilidade civil, a tarefa de fixação do montante da indenização por danos morais cabe ao juiz, atento às circunstâncias de cada caso e mediante a observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. No caso em exame, a indenização foi fixada em valor razoável para compensar a autora pelos danos ocorridos e também para punir a ré pela displicência na prestação do serviço. 6. Apelação da Caixa Econômica Federal não provida." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002852-06.2003.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 11/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013) - g.n.

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUPANÇA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. I - Cuida-se de ação ordinária proposta contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais, tendo em vista a realização de saque indevido em conta poupança. II - Mostrou-se verossímil a afirmação do autor de que o saque efetivado em sua conta poupança no dia de 13 de agosto de 2003, no valor de R\$ 640,00 (seiscentos e quarenta reais), foram levados a efeito por terceiro que, passando-se por funcionário do banco, ofereceu-lhe ajuda, e acabou por trocar o seu cartão magnético pelo de outra pessoa. III - Destaque-se que o demandante só percebeu o ocorrido quando alertado pela Gerente da agência, sra. Maria Cristina Camargo Gonçalves que foi testemunha da Caixa em audiência realizada em 14 de junho de 2005. IV - Não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar o autor pelo saque realizado indevidamente em sua conta poupança, eis que é prestadora de serviços bancários e responde, objetivamente, pelos danos infligidos aos consumidores, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor, diploma legal aplicável aos contratos bancários, questão pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, in verbis: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." V - Na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização, bastando a comprovação do evento danoso. Precedentes: TRF 3ª Região, AC 2004.61.00.012425-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009; AC 2003.61.13.003370-6, 2ª Turma, Rel. Des. Federal NELTON DOS SANTOS, j. 06.03.2007, DJ 16.03.2007; e STJ, REsp 727843/SP, 3ª Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 15.12.2005, DJ 01.02.2006. VI - Ocorre que, como o valor indevidamente sacado já foi devidamente pago pela Caixa (fl. 59), correta a extinção do processo em relação ao pedido de reparação pelos danos materiais. VII - Quanto aos danos morais, resta assente na jurisprudência o entendimento de que na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização a título de danos morais independentemente da prova do efetivo prejuízo, bastando a comprovação do evento danoso. VIII - Recurso parcialmente provido". (AC 200461140011591, JUIZ ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 406.) - g.n.

"DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. CAIXA ELETRÔNICO. ATENDIMENTO REALIZADO POR PESSOA ESTRANHA À INSTITUIÇÃO QUE SE IDENTIFICA COMO FUNCIONÁRIO. SAQUES INDEVIDOS. CONTA POUPANÇA. RESPONSABILIDADE CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO DOS DANOS EMERGENTES. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO LUCRO CESSANTE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. VALOR REDUZIDO. 1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por falha do serviço é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme Súmula nº 297 do STJ. 2. saques realizados de forma fraudulenta após atendimento da poupadora por pessoa que se identificou como funcionário da instituição financeira em caixa eletrônico localizado dentro da agência bancária. 3. Cabe à CEF impedir que pessoa estranha ao quadro de seus empregados auxilie seus clientes a operar máquinas de auto-atendimento localizadas dentro do estabelecimento bancário, em horário de expediente. 4. Houve falha na prestação do serviço, consistente na falta de segurança das operações oferecidas pela Caixa Econômica Federal, não havendo que se falar em culpa exclusiva ou concorrente da vítima. 5. Falta de comprovação dos lucros cessantes, ônus que incumbia à autora, nos termos do art. 333, I, do CPC. 6. O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, dispensa produção de provas, basta a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. No caso, o dano moral configurou-se pela perda de economias depositadas em conta poupança e pela necessidade de recorrer ao Judiciário para ver ressarcido o dano material experimentado. 7. Valor da indenização pelo dano moral reduzido a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 8. Apelação parcialmente provida". (APELREE 200261100093630, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI

DATA:15/04/2010 PÁGINA: 174.) - g.n.

Quanto à **quantificação do dano**, a jurisprudência orienta e dá os parâmetros para a correta fixação, *in verbis*: "A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso" (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)".

Neste diapasão, o ressarcimento por danos morais deve atender ao critério de proporcionalidade, levados em consideração a intensidade do sentimento negativo causado e as condições econômicas da vítima e do responsável; distanciando-se de valores exorbitantes ou insignificantes, para que tenha o condão de desestimular a conduta ou omissão danosa e reparar o prejuízo suportado, concomitantemente.

Assim, sopesando os critérios supramencionados e as particularidades do caso, entendo que o valor arbitrado na r. sentença (R\$ 420,00) não atende aos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, motivo pelo qual reformo a r. sentença, para majorar a condenação a título de danos morais para o importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com o fim de atender aos padrões seguidos por esta E. Corte, conservando-a num patamar adequado ao tipo de dano tolerado.

Nesse sentido, recentes julgados desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SAQUES INDEVIDOS. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. A instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei Federal 8.078, de 1990. (Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça) 2. Consoante disposto no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor responde o fornecedor pelo defeito na prestação do serviço independentemente da existência de culpa, ou seja, mesmo que o banco-réu não tenha colaborado diretamente para a ocorrência do evento danoso, responderá pelo dano daí advindo, a não ser que comprove a culpa exclusiva do consumidor (Artigo 14, §3º, inciso II do CDC). 3. Este entendimento resultou na edição da Súmula 479 do STJ, segundo a qual "as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias". 4. No caso, parte autora nega a autoria dos saques efetuados em sua conta corrente, contudo, a instituição financeira ré, não logrou comprovar que os saques impugnados pela correntista foram por ela efetuados. 5. Cabe lembrar que a parte autora não poderia provar um fato negativo, isto é, de que não sacou os valores da sua conta corrente, razão pela qual em se tratando de relação de consumo, e sendo verossímil a versão apresentada pelo consumidor, a sua defesa deve ser facilitada, com a inversão do ônus da prova, a teor do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor (Precedente do STJ). 6. No caso, o dano moral se dá in re ipsa, ou seja, o abalo moral é consequência direta do próprio ato lesivo e deriva da gravidade do ato ilícito em si. 7. Desse modo, o saque indevido decorrente de fraude no serviço bancário é situação que por si só demonstra o dano moral, diante da situação aflitiva e constrangedora do cliente, que inesperadamente ficou sem saldo para honrar com os seus eventuais compromissos (precedentes do STJ). 8. Por outro lado, a condenação em dano moral tem um efeito admoestador ou punitivo, e, para além do mero ressarcimento da vítima, visa a desestimular o infrator ao cometimento de novos ilícitos ou práticas deletérias: RESP\_200600464423 - STJ - Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS - DJ DATA:26/03/2007 PG:00242 - Decisão: 13/02/2007. 9. O seu escopo define-se pela incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade da sanção em relação à extensão do dano ou do ilícito, evitando-se assim condenações extremas: RESP 664856/PR, desta relatoria, DJ de 02.05.2006; RESP 507574/MG, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 08.05.2006; RESP 513.576/MG, Relator p/ acórdão Ministro Teori Zavascki, DJ de 06.03.2006; RESP 291.747, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 18/03/2002; RESP 300.184/SP, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 03.11. 10. Desse modo, o valor da condenação imposta à ré deve cumprir esse duplice escopo, ou seja, ressarcir a vítima do dano moral sofrido e desestimular práticas correlatas; afastando a comissão de condutas análogas; não podendo, pois, tornar baixos os custos e riscos sociais da infração: RESP\_200301321707 - STJ - Ministra ELIANA CALMON - DJ DATA:21/06/2004 - PG:00204 RNDJ VOL.:00057 PG:00123 - Decisão: 27/04/2004. 11. Na hipótese, não se mostra razoável e proporcional fixar a indenização em R\$10.000,00(dez mil reais), nem tampouco mantê-la em valor ínfimo, que não atenda ao caráter punitivo/educativo. 12. Assim, diante das circunstâncias fáticas que nortearam o presente caso, se mostra razoável fixar a indenização a título de danos morais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), eis que tal importância não proporcionará enriquecimento indevido e exagerado a parte autora e, ainda, é capaz de impor punição a parte ré, mormente na direção de evitar atuação reincidente. 13. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reforma da em parte.(AC 00070297220114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2015 ..FONTE PUBLICACAO:.) - g.n.*

*"DIREITO CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. SAQUE INDEVIDO EM CONTA POUPANÇA. 1. Comprovado nos autos o nexo de causalidade entre a conduta da instituição bancária e os*

prejuízos sofridos pelo autor, em razão de falha do serviço de segurança do Banco, que permitiu retirada indevida de numerário na conta do autor, cabe o pagamento de indenização pelos danos materiais sofridos. 2. Diante do constrangimento causado ao autor, devido à falta de saldo bancário retirado por falha no serviço de segurança do Banco depositário, caracterizado está o dano de ordem moral, suscetível de reparação. 3. Nas hipóteses de responsabilidade civil, a tarefa de fixação do montante da indenização por danos morais cabe ao juiz, atento às circunstâncias de cada caso e mediante a observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 4. Montante indenizatório fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), que se amolda aos parâmetros delimitados na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 295130/SP). 5. Apelação da CEF não provida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267813, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2013) - g.n.

**AÇÃO ORDINÁRIA. SAQUE INDEVIDO EM CONTA POUPANÇA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MATERIAIS E MORAIS.** 1. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, a teor do disposto no seu art. 3º, § 2º, bem como da orientação consagrada na Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Dessa forma, encontra incidência na espécie a regra prevista no art. 14 do CDC, a tratar da responsabilidade do fornecedor de serviços, a qual independe de culpa. Inteligência da Súmula nº 479 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Restou demonstrado nos autos que durante o período de 06.04.2006 a 24.04.2006 foram realizados diversos saques da conta poupança do autor, em valores entre R\$ 20,00 (vinte reais) e R\$ 800,00 (oitocentos reais), totalizando R\$ 6.277,50 (seis mil duzentos e setenta e sete reais e cinquenta centavos). 4. O autor não reconhece ter efetuado tais saques, de sorte que cabia à CEF o ônus de provar a perfeita prestação dos serviços bancários ou a culpa exclusiva do próprio consumidor ou de terceiro (CDC, art. 14, § 3º, II; e CPC, art. 333, II). 5. Inviável, destarte, a transferência do encargo probatório ao autor quanto à defeituosa prestação dos serviços, haja vista o reconhecimento legal da sua condição de vulnerabilidade no âmbito da relação de consumo (CDC, art. 4º, I). 6. Deveria a CEF, para tanto, contar com os meios necessários à fiscalização das operações bancárias, tais como a gravação da imagem do cliente pelas máquinas de saque ou, ao menos, a gravação do ambiente da agência. Estas provas, porém, não foram produzidas. 7. Caracterizada a responsabilidade civil da instituição financeira pelos danos materiais sofridos pelo cliente, nos termos do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, em razão da defeituosa prestação dos serviços bancários, os quais não proporcionaram a legítima e esperada segurança em face da atuação fraudulenta de terceiros. 8. Correta a sentença, naquilo em que condenou a CEF ao pagamento da importância equivalente aos saques indevidamente realizados na conta poupança do autor. 9. Merece reparos o julgado apelado, contudo, no que tange aos danos morais, haja vista sua evidente ocorrência, pois não há como imaginar que o desfalque ocorrido na conta poupança do autor, seguido da negativa da instituição financeira em reparar-lhe o dano, fazendo crer, ao reverso, que a responsabilidade pelo evento danoso era dele próprio, não lhe tenha gerado tensão, ansiedade, frustração e angústia. 10. Dispensada a prova do prejuízo, sendo suficiente a demonstração do ato ilícito (falha na prestação dos serviços de saque com cartão) e do nexo causal entre eles, para que o dano seja presumido pela força dos próprios fatos (dano in re ipsa). Precedentes desta Primeira Turma e do Superior Tribunal de Justiça. 11. Indenização dos danos morais fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com base na jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça. 12. Juros de mora e correção monetária nos termos da Resolução nº 134/10, do Conselho da Justiça Federal, observada a Súmula nº 362 do C. Superior Tribunal de Justiça. Tratando-se de responsabilidade contratual, os juros de mora incidirão a partir da citação. 13. Tendo em vista que a ré sucumbiu integralmente, deve ser condenada na totalidade das custas e a pagar honorários advocatícios ao autor, fixados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação (CPC, art. 20, § 3º). Destarte, é de se desprover a apelação da CEF no tópico em que pede, subsidiariamente, sua condenação proporcional ao pagamento das custas, sob o fundamento de ter havido sucumbência recíproca na sentença. 14. Apelação da CEF desprovida. Apelação do autor provida. (AC 00214073220074036100, JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) - g.n.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou PARCIAL PROVIMENTO** à apelação dos autores, para majorar indenização por danos morais a ser paga pela Caixa Econômica Federal para o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). No mais, mantenho a sentença recorrida em seus exatos termos. Ressalte-se que, do total devido, é necessário descontar os valores já levantados pelos autores, no montante a ser apurado em fase de execução.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002438-20.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002438-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : UNIAO NACIONAL DAS INSTITUICOES EDUCACIONAIS SAO PAULO  
ADVOGADO : SP212744 EMERSON TADEU KUHN GRIGOLLETTE JUNIOR e outro(a)  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)  
APELADO(A) : MARCOS EDUARDO DA SILVA GARCIA  
ADVOGADO : SP313240 ALINE MARIE BRATFISCH REGO CORTEZ e outro(a)  
No. ORIG. : 00024382020134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

Considerando que as Apelações das rés foram recebidas nos efeitos devolutivo e suspensivo, por ora, nada resta a deliberar acerca da petição e documentos do apelado de fls. 400/402, mormente tendo em conta que este logrou comprovar que se cuidava de simples demonstrativos de dívidas e ônus reais de emissão obrigatório para fins de declaração do IRPF.

Intimem-se as partes.

No mais, tornem os autos conclusos para o julgamento do Recurso.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002317-79.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.002317-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ALESSANDRO GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP344979 FILIPE CARVALHO VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)  
No. ORIG. : 00023177920144036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator):**

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Alessandro Gomes da Silva contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão de contrato de financiamento imobiliário firmado no âmbito do Sistema de Financiamento Imobiliário.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 51).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 56/61).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que  **julgou improcedente o pedido**. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Opostos embargos de declaração pela CEF (fls.130/130v), foram estes acolhidos apenas para suprir a omissão apontada, sem efeitos modificativos (fls.150/150v).

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a capitalização de juros (anatocismo) no Sistema de Amortização Constante - SAC e sua exclusão para que "os juros sejam computados de forma simples e linear". Pugna, ainda, pela reforma da r. sentença no tocante aos honorários advocatícios. Com contrarrazões da ré (fls.154/155).

É a síntese do necessário.

**DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

### **Da alegada capitalização de juros no sistema SAC.**

É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo, conforme ementas que ora colaciono:

*AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SAC. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS BANCÁRIAS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.*

*1. A questão acerca da abusividade de cláusulas contratuais é eminentemente de direito, competindo ao juiz determinar as providências que entender pertinentes e indeferir outras que julgar desnecessárias. Desprovemento do agravo retido. 2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Contudo, os benéficos dispositivos do Código Consumerista em matéria contratual encontram limites na vontade das partes e na intenção do legislador, direcionadas a ajustar abusividade de cláusulas. Assim, sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. 3. O reajustamento do contrato foi pactuado segundo o Sistema de Amortização Constante - SAC. **O SAC caracteriza-se por prestações decrescentes, compostas de parcela de juros e de amortização, sendo que estas últimas são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros. Daí se vê que o sistema SAC é um Sistema de Amortização que não pressupõe capitalização de juros.** 4. O saldo devedor deve ser atualizado antes de procedida a amortização da dívida, sob pena de desconsiderar-se a correção monetária necessária à recomposição do valor da moeda. 5. A cobrança de seguro habitacional decorre da Lei 4.380/64, estabelecendo a obrigatoriedade da contratação do seguro vinculado ao contrato. A especial natureza jurídica dos contratos de seguro, de prestação continuada e prescrição anual, obedece a regramento específico, estabelecido no Código Civil, sujeitando-se à normatização e fiscalização da SUSEP. 6. A jurisprudência recepciona com algumas reservas a legalidade da cobrança de taxas bancárias. Precedentes: 2º Seção/ Tribunal Regional Federal da 4º Região/ por unanimidade, EIAC nº 2006.71.05.006047-3, public. D.E. 21/07/08: "Não se reveste de ilegalidade a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, quando houver previsão contratual." 7. Improcedente a totalidade dos pedidos, restam prejudicados os pedidos de repetição ou compensação de valores, de deferimento e/ou resgate da manutenção de tutela antecipada atinentes à abstenção da inclusão do nome da parte apelante em cadastros restritivos de crédito, depósito das prestações em sede de ação ordinária revisional, e suspensão da execução extrajudicial do DL 70/66. 8. Agravo retido e apelação improvidos. (TRF4, AC 2007.71.00.010841-7, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 02/12/2009)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.*

*2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.*

*3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.*

4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevistas ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.

6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.

7. Agravo legal improvido. (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Assim, não tendo a parte autora comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato.

#### **Da alienação fiduciária, na forma da Lei n. 9.514/97.**

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).*

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

*DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo*

com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

**PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO**

**IMPROVIDO.** 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pág. 474)

**DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.** I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos

firmados com garantia hipotecária.

A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. 1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel. 4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)." 5. Agravo de instrumento em que se nega provimento. (TRF3, AG 200703000026790, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA 02/06/2008)*

Cumprido consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'. 1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ). 2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ. 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (Resp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo. (...) 9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 691.929/PE - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207)*

**Quanto aos honorários advocatícios**, estes seguem o princípio da causalidade, suportando o ônus da sucumbência a parte que deu causa à lide. Fixam-se os honorários, em regra, segundo os critérios dos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil.

A regra geral consubstanciada no §3º do artigo 20 estabelece percentuais mínimo e máximo, incidentes sobre o valor da condenação, devendo neste intervalo o juiz estabelecer o *quantum* adequado, à luz dos critérios das alíneas "a", "b" e "c" do mesmo dispositivo.

No entanto, o §4º traz exceções a esta regra geral, podendo o juiz, presentes quaisquer dos requisitos objetivos e subjetivos ali estabelecidos, fixar os honorários segundo o critério da equidade, não se limitando aos patamares mínimo e máximo do §3º. Poderá, ainda, arbitrar os honorários em valor fixo ou utilizar como parâmetro o valor da causa, ao invés do valor da condenação (Recurso Repetitivo nº 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).

Isto não significa que a ponderação do juiz não possa resultar na fixação de honorários em patamares idênticos

àqueles mencionados no §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Ademais, a fixação dos honorários sucumbenciais não pode resultar em valores incompatíveis com o próprio proveito econômico decorrente da prestação jurisdicional obtida, sob risco de ofensa ao princípio da proporcionalidade. Neste sentido:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAUSA DE PEQUENO VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. OFENSA AO ART. 20, § 4º, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).*

*2. O art. 20, § 4º, do CPC autoriza que, nas causas de pequeno valor, bem como nas condenações impostas à Fazenda Pública, a fixação de honorários advocatícios se dê por equidade, o que, contudo, não afasta a necessidade de que os honorários de sucumbência guardem certa proporcionalidade em relação ao proveito econômico obtido pelo autor.*

*3. Para definição do que se entende por remuneração ínfima, "Deve ser aferida a expressão econômica do quantum arbitrado a título de honorários em cada caso (AgRg no Ag 1.384.928/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 27/5/11).*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp .434/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 28/05/2012)*

No caso dos autos, considerando a complexidade, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, tenho por **adequado o valor fixado na sentença recorrida**.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005717-04.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.005717-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)  
APELADO(A) : ALESSANDRO GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP344979 FILIPE CARVALHO VIEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00057170420144036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra sentença que julgou improcedente a impugnação de assistência judiciária gratuita e condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Sustenta a CEF que "o Estado não pode custear o processo de pessoas que detêm condições de arcar com a demanda, sob pena de afronta aos Princípios da Isonomia e Supremacia do Interesse Público".

Outrossim, aduz o não cabimento de fixação de honorários de sucumbência em incidente processual.

Com contrarrazões (fls.36/40).

É a síntese do necessário.

**DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Com efeito, a jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei n. 1060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50. - Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. - A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo." (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003)*

*"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido." (REsp 253528/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 18/09/2000)*

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

No caso, verifica-se às fls. 10 do processo originário nº 0002317-79.2014.4.03.6104 declaração da parte autora de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo.

Outrossim, a condição de carência da parte autora deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - DEFERIMENTO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50). 5. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto. 7. Quanto ao mérito, alega o agravante a prescrição da CDA 80 I 11 000444-16, somente em relação ao débito vencido em 28/4/2006 (fl.9) e eventualmente dos demais. 8. Diversamente do alegado pelo agravante, trata-se de*

cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 29/10/2010, conforme o próprio título executivo acostado. 9. A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa. 10. Tendo em vista que a execução foi proposta em 15/9/2011 (fl.7), quando já em vigor a LC nº 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 23/9/2011 (fl. 23). 11. Os créditos em cobro não se encontram prescritos. 12. Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido." (TRF3, AI 0020813-72.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA 16/05/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CABIMENTO. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuinto as hipóteses para sua concessão. No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". Trata-se de presunção "juris tantum", cabendo à parte contrária impugná-la, mediante a apresentação de provas aptas à sua desconstituição. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. É certo que cabe ao magistrado afastar o requerimento de benefício de justiça gratuita, desde que haja elementos suficientes a descaracterizar a alegação de hipossuficiência. O alto custo dos remédios, exames e uso contínuo e diário de oxigênio torna o agravado incapaz de arcar com as custas e honorários advocatícios, em prejuízo de seu sustento e de sua família. Agravo a que se nega provimento." (TRF3, AI 0025387-75.2012.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º §1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO. - A decisão recorrida foi devidamente fundamentada, pois os motivos pelo qual levaram o julgador àquela foram explicados, razão pela qual não se pode falar em ausência de fundamentação da mesma. - O juízo a quo fundamentou o indeferimento em indícios de que a agravante pode suportar as despesas do processo. Embora não tenham sido explicitados, entende-se que seriam os documentos juntados, que se referem às declarações de ajuste anual de imposto de renda dos anos-calandário de 2003 e 2008, nas quais há registro de renda suficiente, em tese, para arcar com os custos processuais. Porém, não há certeza de que a situação declarada à época se manteve até o momento em que foi proferida a decisão agravada, em 2011. - Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. - De acordo com os artigos 4º §2º, e 7º da Lei nº 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão. - É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física. - A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita. - A Lei nº 1060/50 em momento algum, impede a outorga de mandato para advogado particular. - Quanto à alegação da União em contraminuta de que a declaração não atendeu às disposições dos artigos 1º e 3º da Lei 7115/83, que determinam que conste expressamente a responsabilidade do declarante, esta turma entende que a formalidade é dispensável. - Agravo de instrumento provido, a fim de conceder a justiça gratuita." (TRF3, AI 0037286-07.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA 15/01/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADOVADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE. I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo. II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50). III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais. IV - Agravo de instrumento provido." (TRF3, AI 0026733-61.2012.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 19/12/2012)

Por outro lado, descabida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em incidente de impugnação à assistência judiciária, a teor do artigo 20, §1º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte Regional:

*INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO AO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)*

*4. Em se tratando de incidente processual, no caso, impugnação à assistência judiciária, é descabida a condenação em honorários advocatícios.*

*5. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 2006.03.99.042630-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, j. 12.02.08)*

*PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. (...)*

*4. É de se afastar a condenação da parte sucumbente em honorários advocatícios pois não há condenação em honorários advocatícios em incidentes processuais, conforme inteligência do artigo 20 § 1º do Código de Processo Civil.*

*5. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.082491-8, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08.11.05)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela CEF, tão somente para afastar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios. No mais, mantenho a r. sentença.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034306-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.034306-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ELISABETE CRISTINA FLORENCIO CAMPOS e outros(as)  
: CELIA MENCONI  
: CLEUSA GEBER ANASTASI  
: CLIDI CAMARGO PIRES  
: CLAUDIO ROBERTO CACCURI  
: ETUKO YAMAGUTI YAMADA  
: GETULIO RIBEIRO GUIMARAES  
: IACY GUEDES PEREIRA ALVES  
: LUCIA MARIA GONCALVES RAIMUNDO  
: MATILDE GUMUCHIAN  
ADVOGADO : SP056372 ADNAN EL KADRI e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra r. sentença que em sede de cumprimento de sentença, com fundamento no art. 618, I c/c art. 741, II, e 267, IV, todos do Código de Processo Civil, extinguiu o processo sem apreciação do mérito, tendo em vista os termos das manifestações da CEF e da Contadoria Judicial (fls. 230).

Em suas razões de apelação, a parte autora afirma que "... o laudo apresentado pela Contadoria Judiciária (fl. 205) NADA PROVA." e ainda sustenta "... a Ré jamais comprovou efetivamente que tenha QUITADO o referido expurgo. Ao contrário deixou de creditar a recomposição devida, no exato percentual reivindicado de 10,14% sobre o total dos depósitos existentes à época.". Ressalta: "as alegações de que a ré teria pago índice maior que o pretendido NÃO está provado no processo. Portanto, tais conclusões são NULAS e não podem prosperar!". Requer a recomposição dos saldos do FGTS dos autores a fim de que a CEF promova o creditamento do expurgo inflacionário de 10,14% e suas repercussões sobre os saldos existentes à época, notadamente a repercussão no expurgo seguinte de 44,80% (Plano Collor I, correção de abril/90), bem como a reversão do ônus de sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Fundamento e decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Trata-se de execução de decisão judicial que determinou a correção dos depósitos fundiários, com utilização dos IPC de fevereiro/89 (10,14%) na conta dos autores (fls. 94/104). O trânsito em julgado deu-se em 08/11/2005 conforme certidão de fls. 112.

Em execução de sentença, a parte autora, ora apelante, manifestou-se nos autos às fls. 132/167 apresentando "memória de cálculo" com a discriminação dos valores a serem pagos a cada um dos autores. A Caixa Econômica Federal - CEF, por outro lado, sustentou que o índice de fevereiro de 1989 foi creditado nas contas do FGTS em percentual maior do que o concedido nos autos, requerendo a extinção do processo ou a remessa dos autos à Contadoria Judicial (fls. 192/202).

O Juízo singular decidiu remeter aos autos à Contadoria Judiciária (fl. 203). Após análise, sobreveio parecer da Contadoria Judiciária que corroborou com as informações da CEF à fl. 205.

Dessa forma, verifico que a perícia judicial constitui meio de prova imparcial e equidistante das partes, cujo profissional possui conhecimentos técnicos para o desempenho da função, somente sendo o respectivo laudo afastado quando demonstrada eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.

A propósito, não é demais realçar que as contadorias judiciais são órgãos auxiliares da Justiça, sujeitas à responsabilização cível e criminal (CPC, arts. 139 e 147) e, portanto, são equidistantes dos interesses das partes e, por tudo isso, devem prevalecer os cálculos e os pareceres por elas elaborados.

Nesse sentido informa a jurisprudência do STJ: REsp. 333091/SP, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, DJ 01/04/2002; REsp 334901/SP, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, DJ 01/04/2002; AgRg 544112/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 09/12/2003; REsp 337547/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, DJ 17/05/2004.

Corroboram tal posicionamento, os julgados desta Corte:

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CALCULOS DO CONTADOR JUDICIAL ACOLHIDOS. IMPARCIALIDADE. TRANSAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 110/01. HONORÁRIOS. DIREITO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94.*

*1- Nos casos em que os cálculos referentes aos expurgos inflacionários apresentados pelas partes são divergentes, o parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.*

*2- A transação efetuada entre o correntista e a instituição financeira - LC nº 110/01 - não abrange os honorários fixados em sentença transitada em julgado, nos termos do artigo 24, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº 8.906/94.*

3- A base de cálculo dos honorários advocatícios deve considerar o montante da condenação atualizado até a data do pagamento, sob pena de ofensa à coisa julgada.

4- No tocante aos juros de mora, os consectários incidem a partir da citação quando diz respeito ao pedido principal, nos termos do art. 219 do CPC. Já Os juros moratórios incidem no cálculo dos honorários advocatícios a partir do trânsito em julgado do aresto ou da sentença em que foram fixados. Seguindo esse raciocínio, para que sejam cobrados os juros moratórios é necessário que exista a mora. (STJ, REsp 771029/MG, REL: Min. Mauro Campbell Marques)

5- Na espécie, a mora da CEF iniciou-se quando intimada para pagamento dos honorários advocatícios em maio de 2004, o fez parcialmente. Assim, sobre o saldo remanescente é que deverá incidir 1% ao mês a partir daquela data até a data do efetivo pagamento.

6- Inaplicável a multa prevista no art. 475-J, com base no princípio tempus regit actum, sendo que as inovações introduzidas pela nova legislação são aplicáveis aos atos processuais realizados após a sua vigência. O art. 475-J do CPC aplica-se, tão-somente, às sentenças que transitaram em julgado em data posterior a sua entrada em vigor. (STJ, AgRg no REsp 1019057/SC, Rel. Min. Humberto Martins)

7- Agravo legal a que se nega provimento.

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0007128-69.2006.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 19/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2013)**

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contador ia judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido." (AC n. 00176048120074039999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal EVA REGINA, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010).

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contador ia do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contador ia, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido." (AC n. 0200205-57.1994.4.03.6104, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 23/11/2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da contador ia Judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato. 2. A contador ia Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. 3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador , como o fez. 4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte. 5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da contadoria Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio. 6. Agravo improvido." (AI n. 0017106-72.2008.4.03.0000, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, e-DJF3 16/12/2008)

Portanto, irreparável a decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012650-54.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012650-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ERISTON FRANCISCO SOARES  
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP032686 LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro(a)  
No. ORIG. : 00126505420044036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposto por ERISTON FRANCISCO SOARES contra sentença proferida nos autos de ação de rito ordinário, em fase de execução, que deu por cumprida a obrigação pela Caixa Econômica Federal - CEF e determinou o arquivamento dos autos.

Sustenta o apelante, em breve síntese, que não houve o cumprimento integral da obrigação de fazer pela parte ré, discordando dos valores depositados a título de honorários advocatícios no montante de R\$ 455,54, posto que o correto é R\$ 1.300,53, considerando o comando exequendo de fls. 38 o qual arbitrou o percentual de 10% sobre o valor da condenação.

É o relatório.

#### **Fundamento e Decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da leitura dos autos, há parcial procedência recursal, ante a divergência nos cálculos apresentados entre as partes, de rigor a anulação da sentença para remessa dos autos à Contadoria Judicial para elaboração de cálculo nos termos da sentença de fls. 36/38 transitada em julgado.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL - DECISÃO MONOCRÁTICA- EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO - AÇÃO ORDINÁRIA AJUIZADA VISANDO ÀS DIFERENÇAS DE DEPÓSITO EM CONTAS VINCULADAS AO FGTS - LIQUIDAÇÃO - CONFORME OS CRITÉRIOS DO PROVIMENTO 26/2001 - JUROS DE MORA- INCIDEÊNCIA- SÚMULA 254 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.ARTIGO 406 DO CÓDIGO CIVIL. 1- O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente*

análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. 2 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. 3- Os índices aplicados na fase de execução são aqueles determinados pela sentença executada, sob pena de ofensa a coisa julgada. 4 - Na hipótese da sentença ter apenas nortado a correção monetária sem especificar os índices devem ser aplicados os contidos no Manual de Cálculo da Justiça Federal, haja vista que são os melhores para a recomposição do valor corroído pela inflação. 5 - No caso concreto, a sentença transitada em julgado assim determinou a aplicação da correção monetária (fls. 122) pelos critérios do Provimento 26/2001 da Egrégia. CGJF da Terceira Região. **6 - Havendo divergência de valores os autos devem ser encaminhados para AA Contadoria Judicial para que, de forma detalhada, seja dirimida toda a controvérsia, juntando o contador parecer detalhado sobre todos os pontos controversos, vez que é um auxiliar do Juízo equidistante das partes e, portanto, imparcial.** (Apelação Cível nº 430944, relator Desembargador Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama, publicada no E-DJF2R de 16.08.2010, página 210. 7- A incidência dos juros de mora não configura ofensa a coisa julgada. A Súmula 254 do Supremo Tribunal Federal dispõe que a sua inclusão é devida, mesmo que omissa no pedido inicial ou na condenação. 8- Os juros devem incidir no percentual de 6% ao ano e após a promulgação do novel Código Civil, nos termos do seu artigo 406 que prevê a aplicação da Taxa SELIC. Ressalto que a referida taxa não pode ser acumulada com qualquer outro fator de acréscimo ao valor devido. (STJ. PRIMEIRA SEÇÃO. REsp 1112746 / DF. Relator Ministro CASTRO MEIRA. DJe 31/08/2009). 9 - Agravo legal improvido. (AC 00130189720034036100 - DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO - TRF3ªR. - SEGUNDA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:) g.n.

PROCESSO CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO. QUITAÇÃO DO PRINCIPAL. JUROS DE MORA. ATUALIZAÇÃO ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. CÁLCULOS. CONTADORIA JUDICIAL. IMPARCIALIDADE. PREVALÊNCIA. 1. Considerando que a executada efetuou o pagamento do principal aos 10 de outubro de 2001, os juros de mora incidem somente até tal data. Após, estes devem apenas sofrer a correção monetária até o respectivo pagamento. 2. Por oportuno, importante lembrar que se não evidenciado pela parte algum erro no cálculo da contadoria, este deve ser prestigiado e adotado pelo juízo. **3. Ademais, é pacífico na jurisprudência que havendo divergência entre os cálculos apresentados pelas partes em execução de sentença, e não sendo o juiz um especialista em cálculos, é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à Contadoria para que, de acordo com o parecer proferido por um expert, possa formar o seu convencimento. E sendo o contador judicial um auxiliar do juízo não adstrito a qualquer das partes, deve prevalecer o cálculo de liquidação por este elaborado.** 4. Agravo desprovido. (AC 00149076719954036100 - RELATORIA JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO - TRF3ªR. - SEGUNDA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2010 PÁGINA: 364 ..FONTE\_REPUBLICACAO:) g.n.

Com tais considerações, anulo a sentença e, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para elaboração de cálculo nos exatos termos da coisa julgada pela Contadoria Judicial.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
ALESSANDRO DIAFERIA  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006731-98.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.006731-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : AURORA BEBIDAS E ALIMENTOS FINOS LTDA e filia(l)(is)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 476/2036

ADVOGADO : AURORA BEBIDAS E ALIMENTOS FINOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro(a)  
APELANTE : AURORA BEBIDAS E ALIMENTOS FINOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
ADVOGADO : NETO  
No. ORIG. : 00067319820154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação face sentença de fls. 62/65 que, integrada aos declaratórios de fls. 87/89, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido formulado em face da União Federal, com fundamento no artigo 269, inciso I c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verificou, por fim, que a autora formulou pedido de antecipação de tutela para que seja autorizada a realização de depósitos judiciais dos valores discutidos, a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Deferiu o depósito judicial das parcelas discutidas, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso II do CTN. Deverá a ré, em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, eximir-se de promover atos tendentes à inscrição do débito em dívida ativa e sua cobrança ou inscrever seu nome no Cadin ou negar a expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa. Comprovado o depósito judicial, intime-se a ré da presente decisão e da realização do depósito judicial. Indevidos honorários advocatícios. Custas "ex lege".

Apela a **parte autora**. Alega, preliminarmente, a nulidade da sentença, posto a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC no caso em questão, uma vez que o Juízo a quo utilizou-se de duas sentenças por ele proferidas, bem como, fere os princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e da segurança jurídica.

No mérito, sustenta a ilegalidade da exação, bem como, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Ressalta ainda que "... a sentença deve ser reformada, pois o desvio de finalidade fere o primado da legalidade desde 2007 por falta de norma quanto ao desvio da finalidade da contribuição da LC 110/2001 e, a partir de 2012, pelo fato de a Portaria 278/2012, norma regulamentar, o fazê-lo sem embasamento legal."

Com contrarrazões às fls. 151/156, subiram os autos.

É, no essencial, o relatório.

## DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

### **Da alegação de nulidade da sentença prolatada com base no artigo 285-A do CPC.**

Não há qualquer inconstitucionalidade na determinação do art. 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.277, de 7/2/2006.

Visando dar efetividade ao princípio da celeridade processual, o dispositivo autoriza o magistrado, quando a matéria controvertida for de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de improcedência em outros casos idênticos, proferir imediatamente a sentença, dispensando a citação do réu.

Os requisitos legais estão preenchidos no caso *sub iudice*, não havendo qualquer irregularidade na r. decisão de primeira instância.

No mesmo sentido já decidi a C. Primeira Turma deste Tribunal:

*CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. O art. 285-A do Código de Processo Civil autoriza o juiz a dispensar a citação, proferindo diretamente a sentença, quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em casos idênticos. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, APELAÇÃO CÍVEL - 1272334, processo 2007.61.00.010565-6, Rel. Juiz Convocado PAULO*

### **Da contribuição social instituída pela LC 110/2001**

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

Observo que a finalidade da contribuição se encontra no art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, *in casu*, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna.

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à demissão sem justa causa, consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante:

*"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".*

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

*A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.*

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas

integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

*2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).*

*Agravo regimental improvido.*

**(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)**

*DECISÃO*

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.*

*Relatório*

*1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:*

*"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.*

*1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.*

*2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.*

*3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes a FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.*

*4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.*

*5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.*

*6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.*

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

**(RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)**

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008521-21.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.008521-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ANTONIO JOSE PIRES e outro(a)  
: MARIA DONIZETTI PIRES  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00085212120094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela intentada por Antônio José Pires e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a declaração de nulidade da execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pelo Decreto-lei nº 70/66.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 69/74).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 81/101) e apresentou cópia do procedimento de execução extrajudicial (fls.102/162).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, que  **julgou improcedente o pedido**. Sem condenação ao pagamento de honorários em razão da gratuidade de justiça concedida.

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a necessidade de produção de prova pericial, vícios no procedimento de execução extrajudicial promovido pela ré, onerosidade excessiva, ocorrência de anatocismo no sistema de amortização crescente - SACRE, aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado. Requer seja o recurso conhecido e provido para reformar a r. sentença.

Com contrarrazões (fls. 260/270).

É a síntese do necessário.

**DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

#### **Da produção de prova pericial.**

Rechaço a alegação da parte autora, ora apelante, de cerceamento de defesa em razão do juízo *a quo* sem que fosse oportunizado a produção de prova pericial.

Consoante dispõe o art. 330, do Código de Processo Civil:

*"O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"*

No caso em tela, não vejo a necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por *expert*. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de prova s a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias. 2.*

*A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide. 3. omissis. 4. Recurso especial conhecido e não-provido." - grifei - (REsp 215011/SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 03.05.2005, DJ 05.09.2005 p. 330).*

Ademais, nos contratos que adotam o sistema de amortização crescente SACRE é desnecessária a realização de prova pericial. Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.*

**1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.**

**2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.**

**3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação**

prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevistas ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.

6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.

7. Agravo legal improvido. (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

#### **Da ausência de anatocismo no SACRE.**

Verifico que o Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta 1ª Turma. Confira-se:

*DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CDC.SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O apelante (mutuário) firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial. 2. Não pode o apelante unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos. 3. É legítima a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual. 4. A aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor está prevista contratualmente e, em razão disso, não pode ser afastada. 5. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, mas impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma. 6. A matéria já está pacificada na jurisprudência de que o Sistema SACRE não implica em anatocismo, ao contrário, permite que os juros sejam reduzidos progressivamente. 7. No que tange à tese de capitalização ventilada na inicial entendo que não assiste razão o apelante, já que os juros, no sistema SACRE, são pagos com o encargo mensal, não existindo, pois, incidência de juros sobre juros. 8. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância nesta demanda, visto que os autores não demonstraram a existência de cláusulas abusivas (puramente potestativas), e tampouco a necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão aqui discutida é de direito. 9. O prêmio do seguro é estipulado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, nos termos do Decreto-Lei nº 73/66. Não restou demonstrada a abusividade da cobrança em comparação com as taxas praticadas por outras seguradoras em operações similares. 10. A mera propositura da ação de conhecimento não impede a inscrição do nome do mutuário no cadastro de inadimplentes. 11. Em vista da improcedência dos pedidos e da ausência dos requisitos do artigo 273 do CPC, indefiro o pedido de tutela antecipada. 12. Apelação improvida. (TRF 3ª R., 1ª T., AC 200761000194811, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJ2 DATA:02/03/2009 PÁGINA: 492)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.*

1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.

2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.
3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.
4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.
5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisas ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.
6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mutuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.
7. Agravo legal improvido. (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

#### **Da taxa de administração e seguro habitacional.**

Nota-se que não há cobrança da taxa de administração, conforme item 10 do quadro-resumo do contrato firmado (fl.30).

Outrossim, o seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis.. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro . 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)*

#### **Da correta forma de amortização do saldo devedor.**

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso*

*especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)*  
*AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*  
*AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

#### **Do índice de atualização do saldo devedor.**

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.*

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.

Nesse sentido: (AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp n. 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005).

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 22/09/2003, devendo o saldo devedor ser atualizado com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS, conforme cláusula nona. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)*

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

#### **Da aplicação do Código de Defesa do Consumidor.**

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

*CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)*

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a anulação do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

**Da constitucionalidade do Decreto 70/66 e da regularidade do procedimento de execução extrajudicial.**

A alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada na demanda originária:

*RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559 AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. (STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460)*

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

*EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido. (RE 223075, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)*

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Corte Regional: (TRF 3ª Região, AI 0029382-62.2013.4.03.0000, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, D.E. 15/05/2014), (TRF 3ª Região, AC 0007233-92.2010.4.03.6106, Relator Des. Fed. Mauricio Kato,

D.E. 06/04/2015).

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

O 2º Oficial de Registro de Títulos e Documentos de São José dos Campos - SP certificou que Antônio José Pires e Maria Donizetti Pires foram devidamente notificados para purgar o débito, conforme documentos de fls.130/135.

Outrossim, verifica-se dos documentos juntados pela ré às fls. 136/141 que foram publicados em jornal de grande circulação os editais de primeiro e segundo leilão, conforme o art. 32 do referido Decreto, carecendo de qualquer fundamento a assertiva da parte autora quanto ao descumprimento dos requisitos previstos no procedimento executivo previsto no aludido decreto.

Além disso, resta claro que, através da publicação do edital, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008171-44.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008171-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : KATIA APARECIDA ALVES  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00081714420114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela intentada por Katia Aparecida Alves contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação da execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pela Lei nº 9.514/97 e de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls. 64/65).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 84/91).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que  **julgou improcedente o pedido**, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97, o descumprimento de

formalidades no procedimento de execução extrajudicial promovido pela ré e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado. Requer seja o recurso conhecido e provido para reformar a r. sentença. Com contrarrazões (fls. 198/200v).

É a síntese do necessário.

**DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).*

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

*DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIARIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)*  
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termo do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem*

judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

**PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO**

**IMPROVIDO.** 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$ 1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pág. 474)

**DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO**

**IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.** I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos,

*qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)*

Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

Verifico que o ato de constituição em mora do fiduciante se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, tendo havido notificação por intermédio do 2º Oficial de Registro de Imóveis de Piracicaba - SP em 20/07/2009, conforme documento de fl. 148.

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

*"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia. § 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados. (...)"*

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei:

*§ 2º. A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.*

*§ 3º. Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2o deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato: I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.*

*§ 4º. O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2o em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."*

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. 1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel. 4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)." 5. Agravo de instrumento em que se nega provimento. (TRF3, AG 200703000026790, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA 02/06/2008)*

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser

analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'. 1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ). 2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ. 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo. (...) 9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 691.929/PE - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207)*

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional. Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029533-37.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029533-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME  
APELANTE : JOAO BATISTA DE CASTRO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00295333720084036100 10 Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida por JOÃO BATISTA DE CASTRO contra a Caixa Econômica Federal- CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré à aplicação de juros progressivos na sua conta vinculada do FGTS, bem como a aplicação das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%) pelo IPC/IBGE, bem como, dos índices de 18,02% (junho/1991 - LBC), 5,38% (maio/1990 - BTN) e 7% (junho/1991 - TR), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária. Deferida a gratuidade judiciária (fls. 69).

Processado o feito, sobreveio sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido deduzido na inicial pelo que condenou a Ré a efetuar o creditamento das diferenças resultantes da aplicação, nas contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS do(s) Autor(es), dos percentuais de 42,72% e 44,80% correspondentes aos IPCs de janeiro de 1989 e abril de 1990, respectivamente, descontando-se os índices efetivamente utilizados na atualização dos saldos existentes. Bem como condenou a ré ao pagamento da diferença relativa aos juros progressivos (Leis nºs 5.107/66 e 5.958/73). As diferenças devidas deverão ser atualizadas monetariamente, segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS do(s) autor(es), até o momento do efetivo crédito em sua(s) conta(s) vinculada(s), ou do depósito em juízo, caso tenha ocorrido prévio levantamento do saldo, na forma da lei, bem como acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do artigo 1.062 do Código Civil de 1916 (Lei federal nº 3.071, de 1º/01/1916), a contar do ato citatório da ré (09/12/2008) até 10/01/2003, e 1% (um por cento) ao mês, a partir de 11/01/2003, nos termos do artigo 406 do Código Civil de 2002 (Lei federal nº 10.406, de 10/01/2002, artigo 2.044) e do artigo 161, 1º, do Código Tributário Nacional (Lei federal nº 5.172, de 25/10/1966), até a data da efetivo pagamento. Deixou de condenar a ré ao pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência, nos termos do artigo 29-C da Lei federal nº 8.036, de 11/05/1990. Custas na forma da lei.

**Apela a CEF** pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.144/151).

A parte autora apresenta contrarrazões às fls.155/189.

**Apela a parte autora.** Pugna pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS, ante a improcedência do referido pedido. Assim, requer a aplicação da taxa progressiva de juros partir de 1º de janeiro de 1967 ou desde a data da admissão até a data da saída de seu último emprego, observada a prescrição trintenária. Alega que se faz necessária a produção de prova pericial para a definição de todos os acréscimos devidos. Defende o direito à incidência de expurgos inflacionários referentes aos meses de junho de 1987 (18,02%), maio de 1990 (5,38%) e fevereiro de 1991 (7%), nos termos da Súmula nº 252 do STJ, acrescido de juros de mora na conta vincula do FGTS. Afirma que o prazo prescricional se renova mês a mês, portanto há interesse de agir no prosseguimento do feito. Sustenta ainda a inversão do ônus da prova para apresentação dos extratos de sua conta fundiária pelo banco réu, contudo, em caso de impossibilidade, afirma que a "*CTPS tem o condão de instruir uma futura liquidação de sentença, por conter os parâmetros necessários para tanto*". Requer a condenação da ré ao pagamento de juros de mora mensais pela taxa SELIC, ou, aplicação de 1% ao mês (Código Civil e CTN) sobre o valor da condenação, contados da citação, e atualização monetária desde as datas que deveriam receber as correções.

Em petições às fls. 225/226 e 231/232, a parte autora requer a prioridade no julgamento do recurso, nos termos do artigo 71 da Lei n. 10.471/2003.

### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O recurso da Caixa Econômica Federal não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls. 145)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente... (fls. 145)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls. 146)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a estes E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls. 146).*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls. 146)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida. (fls. 147)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) fls. 148.*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) fls. 149*

...

*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) fls. 150*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011)*

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o*

*fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido. (STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010)*

Analiso o recurso de apelação interposto pela parte autora.

Inicialmente, **conheço parcialmente do recurso da parte autora**. Isto porque parte de seu recurso pretende rediscutir a aplicação da taxa progressiva de juros, acrescida de atualização monetária e juros de mora, bem como, a observância da prescrição trintenária, sendo certo que a sentença deu provimento a tais pleitos, inexistindo interesse recursal à parte autora nesta parte.

Também **não conheço da apelação** no tocante à incidência dos expurgos inflacionários relativos aos meses de junho de 1987 e fevereiro de 1991, uma vez que o apelante traz à baila questão não suscitada por ocasião da inicial, restando evidente que inova em sede recursal.

Passo à análise das questões remanescentes, devolvidas ao conhecimento deste Tribunal Regional Federal.

#### **Da produção de prova pericial e apresentação dos extratos.**

A demanda proposta pela parte autora versa sobre questão eminentemente de direito, passível de exame a partir das provas documentais, sendo despicienda, na fase de conhecimento, a dilação probatória requerida. Com efeito, a legalidade dos índices e das taxas de juros aplicados na correção dos saldos vinculados ao FGTS é matéria a ser decidida em tese pelo magistrado, sem que se precise saber dos valores que se encontravam depositados à época. Ademais, os extratos fundiários somente serão necessários em eventual execução de sentença, na hipótese de procedência da ação, a fim de comprovar os valores apurados. Nessa linha, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que "*o extrato da conta do FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas*" (REsp 176.145-RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 26.10.1998, p. 55). No âmbito desta Corte, a questão foi objeto da Súmula nº 15: "*os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura da ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS*".

#### **Das diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência reconhecendo os índices aplicáveis nas demandas que discutem os expurgos inflacionários, através da Súmula 252, de 13/06/2001, e do Recurso Especial Repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, em 24/02/2010 (grifos):

**Súmula 252 do STJ.** Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO DO STJ N.º 08/2008. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E MARÇO/91. 1. Hipótese em que se aduz que o acórdão recorrido contrariou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à aplicação dos índices de correção monetária incidentes nas contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de fevereiro/89, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, os quais entende o recorrente devem corresponder, respectivamente, à 10,14%, 9,55%, 12,92%, 13,69% e 13,90%. 2. No tocante à correção monetária incidente no mês de fevereiro de 1989, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação essa conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP, de relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo. Precedentes: EDcl nos EREsp 352.411/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 12/06/2006; REsp 883.241/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/06/2008; REsp 1.110.683/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 23/04/2009. 3. Em relação aos demais índices postulados, firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que a correção dos saldos deve ser de 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em*

janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR), de que são exemplos os seguintes julgados: AgRg no REsp 1097077/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 1/7/2009; REsp 876.452/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/3/2009. 4. Com efeito, no caso dos autos, com relação às perdas de junho/90, julho/90 e março/91, a pretensão recursal não merece acolhida, tendo em vista que os saldos das contas vinculadas do FGTS devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.076.850/RJ, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, Segunda Turma, DJe 25/3/2009; AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29/8/2007; REsp 903.362/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 17/4/2007. Por outro lado, há que prosperar o pleito atinente ao índice de janeiro de 1991 (IPC - 13,69%), já que, como visto, o Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível este percentual. 5. Recurso parcialmente provido, para condenar a CEF a aplicar, no saldo da conta vinculada do FGTS do recorrente, os índices referentes aos meses de fevereiro/89 (10,14%) e janeiro/91 (13,69%), compensando-se as parcelas já creditadas. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. (REsp 1111201/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 04/03/2010)

Para melhor compreensão trago julgado do C. STF (grifos):

*Trata-se de agravo regimental em agravo de instrumento contra decisão de fls. 111-112 que julgou prejudicado o agravo, por falta superveniente de interesse recursal.*

*No agravo regimental, sustenta-se, em síntese, que o STJ estabeleceu, no julgamento dos embargos de divergência, apenas o índice de julho de 1990 com base na variação do BTN. Quanto aos índices de junho de 1987 (Plano Bresser), maio de 1990 (Plano Collor I) e fevereiro de 1991 (Plano Collor II), o Superior Tribunal não os excluiu, portanto não restou prejudicado o agravo de instrumento.*

*Decido.*

*De fato, o Superior Tribunal de Justiça negou seguimento ao recurso especial da Caixa e, posteriormente, negou seguimento ao agravo regimental, contudo, no julgamento dos embargos de divergências no REsp 630.164, de relatoria do Min. Franciulli Netto, deu provimento aos embargos, para fixar apenas o índice de julho de 1990 pela variação do BTN, nos seguintes termos:*

*"Na trilha de entendimento esposado pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, as contas do FGTS, nos meses de junho e julho de 1990, foram abarcadas pelo BTN, em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico e, ainda, em razão da perfeição do início e consumação de um novo ciclo aquisitivo.*

*Quantos aos demais índices refutados, segundo a reiterada inteligência deste Sodalício, as atualizações dos referidos períodos devem ser feitas nos meses de junho e julho de 1990, com base na variação nominal do BTN e, no mês de março de 1991, pela TR".*

*Portanto, não restou prejudicado o recurso extraordinário em relação à atualização pretendida em face dos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).*

***Este Tribunal já pacificou entendimento no sentido de que não são devidos os expurgos inflacionários gerados pela aplicação dos Planos Bresser (6/87 - 26,06%, e 7/87 - 26,05%), Collor I (5/90 - 7,87%) e Collor II (2/91 - 21,87%), ante da inexistência de direito adquirido que, incidindo sobre regime jurídico, garantisse reposição dos percentuais.***

*Nesse sentido:*

*"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Natureza jurídica e direito adquirido. Correções monetárias decorrentes dos planos econômicos conhecidos pela denominação Bresser, Verão, Collor I (no concernente aos meses de abril e de maio de 1990) e Collor II. - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. - No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico. Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II". (RE 226855, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13.10.2000)*

*Nesses termos, reconsidero a decisão de fls. 111-112 para conhecer do agravo de instrumento e, desde logo, dar provimento ao recurso extraordinário para excluir os expurgos inflacionários relativos aos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).*

*(AI 582706 AgR / CE - CEARÁ - Relator(a): Min. GILMAR MENDES - Publicação DJe-081 03/05/2011).*

Sintetizando, temos o seguinte quadro acerca de atualização monetária dos saldos das contas do FGTS:

- a) Junho de 1987 - 18,02% (LBC- Súmula 252-STJ);
- b) Janeiro de 1989 - 42,72% (IPC - Súmula 252-STJ);
- c) Fevereiro de 1989 - 10,14% (IPC - Repetitivo nº 1.111.201/PE);
- d) Abril de 1990 - 44,80% (IPC - Súmula 252-STJ);
- e) Maio de 1990 - 5,38% (BTN - Súmula 252-STJ);
- f) Junho de 1990 - 9,61% (BTN - Repetitivo nº 1.111.201/PE);
- g) Julho de 1990 - 10,79% (BTN - Repetitivo nº 1.111.201/PE);
- h) Janeiro de 1991 - 13,69% (IPC - Repetitivo nº 1.111.201/PE);
- i) Fevereiro de 1991 - 7,00% (TR - Súmula 252-STJ);
- j) Março de 1991 - 8,50% (TR - Repetitivo nº 1.111.201/PE).

Enfim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, rendo-me à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando no caso concreto o índice de 42,72% (IPC) a ser aplicado sobre os saldos existentes em janeiro de 1989, deduzido dos valores efetivamente creditados à conta vinculada, conforme deverão ser apurados em liquidação.

Não há que se falar em correção dos saldos do FGTS nos percentuais de 18,02% (junho de 1987 - LBC); 5,38% (maio de 1990 - BTN) e 7% (fevereiro de 1991 - TR), pois estes foram os índices observados à época, caracterizando-se, assim, a ausência de interesse de agir quanto a estes indicadores e a consequente extinção do processo, consoante o art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Quanto ao ponto, a sentença apelada encontra-se em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual merece ser mantida.

#### **Dos juros de mora.**

Tendo em vista que a citação ocorreu após o início da vigência do Código Civil de 2002 (11/01/2003), a quantificação dos juros se submete aos critérios nele estabelecidos.

O artigo 406 da nova lei civil estabelece que, à falta de estipulação da incidência ou do percentual, ou quando os juros decorrerem de determinação legal, são eles fixados "segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional", disposição que deve ser combinada com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que prevê o percentual de 1% ao mês.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento pela incidência da Taxa SELIC, a partir da vigência do Novo Código Civil, submetendo a questão ao rito especial do artigo 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo):

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.*

1. *Constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.*

2. *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ).*

3. *Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007.*

4. *"Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).*

5. *No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".*

*Precedentes.*

6. *Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.*

(REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Assim, em prol da uniformidade na interpretação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, é de ser adotado o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça.

Tratando-se de ação ajuizada após o início da vigência do Novo Código Civil, aplicar-se-á a taxa SELIC, desde a citação, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária (Recurso Especial Repetitivo nº 1.102.552/CE), sem prejuízo da aplicação dos juros remuneratórios.

#### **Dispositivo**

Pelo exposto, **não conheço do recurso** de apelação da Caixa Econômica Federal, pelo que lhe **nego seguimento**, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. **Conheço parcialmente** da apelação da parte autora e, na parte conhecida, **nego-lhe seguimento**, nos termos do art. 557, *caput*, do mesmo diploma legal.

**Defiro a prioridade de tramitação do processo** em virtude da parte requerente ser maior de 60 anos, com fulcro no disposto no art. 71 do Estatuto do Idoso, Lei n. 10.741/2003. **Anote-se.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023449-25.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.023449-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : RICARDO DE OLIVEIRA DORTA  
ADVOGADO : SP111133 MIGUEL DARIO OLIVEIRA REIS e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA e outro(a)

#### **DECISÃO**

Trata-se de ação ordinária ajuizada por *Ricardo de Oliveira Dorta* em face da Caixa Econômica Federal, objetivando indenização por danos materiais e morais causados por defeito na prestação de serviço da instituição financeira ré.

Em apertada síntese, sustenta o autor que deixou de firmar contrato de publicidade com a Empresa Kaiser em decorrência de falha no sistema operacional da CEF, que não permitiu saque de determinada quantia, impossibilitando o demandante de efetuar pagamento do material que seria apresentado em reunião com a empresa, razão pela qual pleiteia a condenação da instituição financeira ao pagamento pelos danos decorrentes do evento narrado.

A ré, por sua vez, sustenta a ausência de elementos necessários para a configuração da responsabilidade civil do banco. Aduz que as afirmações do autor não passam do plano de singelas alegações, destituídas do mínimo de lastro probatório. Não há qualquer comprovação dos danos ou do nexo de causalidade entre a suposta falha na prestação de serviço e a não assinatura do contrato com a empresa Kaiser.

Sobreveio sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 91/96), que julgou improcedente o pedido do autor. Não vislumbrou a existência dos requisitos ensejadores da responsabilidade civil da instituição financeira ré. Custas *ex lege*. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformado, o autor, doravante denominado apelante, interpôs recurso de apelação (fls. 98/114) para ver reformada a r. sentença. Preliminarmente, alega a inépcia da sentença e o cerceamento de sua defesa em decorrência do julgamento antecipado da lide. No mérito, repisa seus fundamentos lançados inicialmente, postulando a condenação da requerida ao pagamento de indenização por danos patrimoniais (dano emergente e lucros cessantes) e danos extrapatrimoniais (dano moral).

Intimada, a Caixa Econômica Federal apresentou contrarrazões ao recurso em fls. 120/127.

Às fls. 129/134, a CEF interpõe recurso de apelação na forma adesiva a fim de que seja elevado o patamar fixado a título de honorários advocatícios, conforme os critérios estabelecidos pelo art. 20, §3º do Código de Processo Civil.

Assim, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

De antemão, urge rechaçar a alegação preliminar da apelante, de cerceamento à sua defesa em decorrência do julgamento antecipado da lide.

A hipótese, a prova pretendida pelo requerente é prescindível para a elucidação da controvérsia e desnecessária para a formação do convencimento do julgador. O acervo de documentos juntados é suficiente para alicerçar o magistrado em sua decisão.

Ademais, o art. 130 do Código de Processo Civil comete ao magistrado a atribuição de determinar tão-somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquelas que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

Nesse sentido, poderá o juiz dispensar produção de prova em audiência, quando aquelas já efetivas nos autos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado conforme preconiza o artigo 330 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. Considerando a matéria impugnada, pode indeferir a realização da prova, não caracterizando cerceamento de defesa.

Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pelo D. magistrado, valendo-se dos instrumentos legalmente supramencionados bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios.

No mesmo sentido, decidiu o C. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MOTIVADA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Em se tratando de discussão a respeito da produção de provas, a interposição do agravo de instrumento impede a preclusão da decisão de natureza interlocutória, caso em que os demais atos processuais supervenientes a ela vinculados remanesçam com sua eficácia condicionada ao julgamento daquele recurso, razão por que não há falar em perda superveniente de objeto do recurso especial. Precedentes. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que pode o magistrado, com base no livre convencimento motivado, indeferir a produção de provas que julgar impertinentes, irrelevantes ou protelatórias para o regular andamento do processo, hipótese em que não se verifica a ocorrência de cerceamento de defesa. 3. Concluir a respeito da necessidade da produção de prova pericial, em contraposição ao que remanesceu decidido pelo Tribunal de origem, demanda o revolvimento de matéria fática, a atrair a incidência do enunciado da Súmula 7/STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AGA 200901405412, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/02/2011). - g.n.*

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PROTESTO INDEVIDO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL. JUROS MORATÓRIOS. SÚMULA N. 54/STJ. SUCUMBÊNCIA. SÚMULA N. 326/STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO. EXCESSIVIDADE. DENUNCIÇÃO DA LEI. ART. 70, III, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. (...) 2. Inexiste cerceamento de defesa quando o órgão julgador, verificando que está suficientemente instruído o processo e que é desnecessária a dilação probatória, indefere o pedido de produção de prova testemunhal. (...) 7. Recurso conhecido em parte e provido." (STJ, RESP 967644, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 05/05/2008). - g.n.*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. 1. No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção. Desse modo, não há incompatibilidade entre o art. 400 do CPC, que estabelece ser, via de regra, admissível a prova testemunhal, e o art. 131 do CPC, que garante ao juiz o poder de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias. 2. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGA 987507, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 17/12/2010).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. 1. É inadmissível o recurso especial quando a questão federal suscitada não foi debatida no acórdão recorrido, ainda que opostos os embargos de declaração. Ausência de prequestionamento (Súmulas 282 do STF e 211 do STJ). 2. Não configuram cerceamento de defesa o indeferimento de pedido de produção de prova e o conseqüente julgamento antecipado da lide, quando o magistrado constata nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento. Além disso, "se o acórdão recorrido confirma o julgamento antecipado da lide porque a prova produzida se mostra suficiente, a admissibilidade do especial encontra ensejo na Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 40.294/DF). Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no AG 677.417/MG, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ 19/12/2005) - g.n.*

Se o conjunto probatório coligido aos autos permitiu ao Magistrado formar o seu livre convencimento, sendo suficiente para que seja exarada a decisão e, constatando-se desnecessária a produção de outras provas, não traduz o julgamento antecipado da lide em cerceamento de defesa.

Diante do exposto, partilho do mesmo entendimento esposado pelo MM. Juiz de origem. Rejeito a nulidade arguida.

Superada questão preliminar, passo à análise do **mérito**.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras". Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como àqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17 do aludido

diploma legal.

Esta responsabilidade objetiva sedimenta-se na teoria do risco do empreendimento, que atribui o dever de responder por eventuais vícios ou defeitos dos bens ou serviços fornecidos no mercado de consumo a todo aquele que se dispõe a exercer alguma atividade neste mercado, independente de culpa.

Contudo, em que pese a prescindibilidade da comprovação do elemento subjetivo, cabe ao prejudicado demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: a deflagração de um dano, a conduta ilícita do prestador de serviço, bem como o nexo de causalidade entre o defeito e o agravo sofrido.

Decerto, houve falha na prestação de serviço da CEF, cuja conduta impossibilitou o saque pretendido pelo apelante. É evidente o erro no sistema operacional do banco, principalmente após análise da Declaração emitida pela Gerente Geral da ré, cujo teor transcrevo:

*"Declaramos, a quem possa interessar, que o Sr. Ricardo de Oliveira Dorta - RG 21.085.365-7, correntista desta Agência Faria Lima da Caixa Econômica Federal, esteve nesta Agência e, por problemas operacionais de sistema, fiou impedido de efetivar o saque as Casas Lotéricas e Banco 24 horas onde esteve durante esta manhã no período de 09:00 horas às 12:00 horas." (fls.15)*

Todavia, embora demonstrada a conduta ilícita da CAIXA, compete exclusivamente ao apelante não apenas alegar, mas, sobretudo, demonstrar os danos a que foi submetido. Nesse aspecto, não vislumbro qualquer elemento que comprove os prejuízos afirmados pelo autor.

Os alegados danos emergentes, correspondentes aos prejuízos imediatos e mensuráveis que derivam da conduta ilícita perpetrada pela instituição financeira, devem ser apurados mediante prova, sobretudo documental, que demonstre os efetivos prejuízos sofridos. Não basta argumentar que existem, deve-se prová-los.

Outrossim, para auferir eventual reparação por lucros cessantes, o apelante deve demonstrar que o contexto fático tenha contribuído para a perda de um ganho esperável, ou, *ipsis litteris* o art. 402 do CC/02, "o que razoavelmente deixou de lucrar". Isso porque os lucros cessantes não se presumem, tendo que ser devidamente comprovados, o que não ocorreu.

Logo, para fazer jus à indenização pretendida, cabia ao apelante provar efetivo prejuízo e o que deixou de auferir com o evento narrado, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Precedentes desta Corte Regional Federal:

*DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. CAIXA ELETRÔNICO. ATENDIMENTO REALIZADO POR PESSOA ESTRANHA À INSTITUIÇÃO QUE SE IDENTIFICA COMO FUNCIONÁRIO. SAQUES INDEVIDOS. CONTA POUPANÇA. RESPONSABILIDADE CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO DOS DANOS EMERGENTES. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO LUCRO CESSANTE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. VALOR REDUZIDO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 362 STJ NA CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por falha do serviço é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme Súmula nº 297 do STJ. 2. Saques realizados de forma fraudulenta após atendimento da poupadora por pessoa que se identificou como funcionário da instituição financeira em caixa eletrônico localizado dentro da agência bancária. 3. Cabe à CEF impedir que pessoa estranha ao quadro de seus empregados auxilie seus clientes a operar máquinas de auto-atendimento localizadas dentro do estabelecimento bancário, em horário de expediente. 4. Houve falha na prestação do serviço, consistente na falta de segurança das operações oferecidas pela Caixa Econômica Federal, não havendo que se falar em culpa exclusiva ou concorrente da vítima. 5. Falta de comprovação dos lucros cessantes, ônus que incumbia à autora, nos termos do art. 333, I, do CPC. 6. O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, dispensa produção de provas, basta a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. No caso, o dano moral configurou-se pela perda de economias depositadas em conta poupança e pela necessidade de recorrer ao Judiciário para ver ressarcido o dano material experimentado. 7. Valor da indenização pelo dano moral reduzido a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 8. Apelação parcialmente provida. 9 - Resta assente na jurisprudência*

pátria o entendimento de que a correção monetária da quantia fixada a título de danos morais deverá ser feita a partir da data de seu (novo) arbitramento, no caso em tela, a partir da prolação do acórdão que diminuiu o quantum fixado, consoante a edição da Súmula 362 do E. STJ: "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento." Precedentes do STJ: EREsp 436.070/CE, 2ª Seção, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 26.09.2007, DJe 11.10.2007; e AgRg no EDcl no Ag 583.294/SP, 3ª Turma, Rel. Ministro CASTRO FILHO, j. 03.11.2005, DJ 28.11.2005. (APELREEX 00093632420024036110, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2013). - g.n.

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - TRANSFERÊNCIAS DE VALORES E SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUANÇA - DANOS MATERIAIS E MORAIS - PRESENÇA DOS ELEMENTOS CONFIGURADORES DA RESPONSABILIDADE CIVIL - RELAÇÃO DE CONSUMO - DEVER DE INDENIZAR - REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - LUCROS CESSANTES NÃO COMPROVADOS - APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA - SUCUMBÊNCIA DA CEF. I - Na hipótese dos autos, em que não há prova cabal para esclarecer o ocorrido, compete ao julgador a aferição de outros elementos importantes de convicção, decidindo, com maior segurança, pela veracidade de uma ou de outra versão, pautado nos princípios de direito material aplicáveis à espécie, sem que isso implique qualquer ofensa ao art. 333, I, do CPC. II - Revela-se crível a afirmação da parte autora de que os saques referenciados não foram procedidos por ela ou por mandatário autorizado. Aliás, o fato do próprio autor não ter percebido que portava cartão em nome de outro correntista, tendo sido alertado deste fato por funcionários do banco, também denota a verossimilhança de suas alegações. III - Nota-se pelos fatos supra delineados que a instituição bancária estava munida de inúmeros elementos (imagens, relatórios de movimento do terminal eletrônico, movimentos e dados das contas envolvidas nas transferências, etc) para apurar como e quem procedeu aos saques desautorizados. Todavia, não se desincumbiu de tal apuração ou, ao menos, não trouxe tal processo ao feito, demonstrando desídia na prestação de seus serviços e na segurança de suas operações. IV - Não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar o requerente pelos saques realizados indevidamente em sua conta poupança, mormente porque, como prestadora de serviços bancários, responde, objetivamente, pelos danos ocasionados aos consumidores, conforme preceitua o Código de Defesa do Consumidor. V - Caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do CDC, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexo causal, cabendo o ônus da prova da inocorrência do dano à Caixa Econômica Federal - CEF, o que, na hipótese, não ocorreu. VI - Não merece reparo, destarte, o julgado de primeira instância, no que tange ao reconhecimento dos danos materiais e morais ocasionados ao autor e do dever da instituição financeira em indenizá-lo, face à sua responsabilidade objetiva. Todavia, a fixação do quantum indenizatório em R\$17.500,00 (dezessete mil e quintos reais) não guarda correspondência com o prejuízo moral demonstrado no processo, sendo excessiva. VII - Considerando que i) a jurisprudência, em casos análogos aos dos autos, tem entendido que, a depender das circunstâncias, o valor de R\$3.000,00/R\$10.000,00 é adequado para indenizar o dano moral sofrido; ii) que a apelada não reconheceu extrajudicialmente o defeito na prestação dos serviços, deixando de investigar com presteza as operações contestadas e conseqüentemente de minorar os efeitos danosos da sua conduta; iii) que os danos experimentados pelo apelante foram extensos, já que praticamente a totalidade dos valores poupados por ele, R\$10.920,71 (dez mil, novecentos e vinte reais e setenta e um centavos), foram sacados, importância relevante diante da sua condição social e econômica; há de ser quantificado o dano moral em R\$6.000,00 (seis mil reais). VIII - Com relação à pretendida indenização por lucros cessantes, a prova testemunhal colhida é insuficiente para justificar o deferimento do pleito. Não houve prova do que o autor razoavelmente deixou de lucrar em razão dos saques indevidos. IX - Condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ter o autor decaído de parte mínima do pedido. X - Recurso da CEF parcialmente provido. Recurso do autor improvido. (AC 00000208620064036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012). - g.n. DIREITO CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PARA CONSTRUÇÃO DE UNIDADES HABITACIONAIS COM RECURSOS DO FGTS. PLANO EMPRESÁRIO POPULAR. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. AGRAVO RETIDO NÃO PROVIDO. SENTENÇA NÃO CONDICIONAL. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. RESTITUIÇÃO INTEGRAL DOS ENCARGOS COBRADOS PELA CEF SOBRE O VALOR DA PRIMEIRA PARCELA DO MÚTUO. PREJUÍZOS FINANCEIROS SOFRIDOS PELA CONSTRUTORA DECORRENTES DO REPASSE DO EMPRÉSTIMO EM MONTANTE MENOR DO QUE CONTRATADO, BEM COMO PELA SISTEMÁTICA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. ALOCAÇÃO DE RECURSOS JUNTO AO MERCADO FINANCEIRO. RESSARCIMENTO PELA TAXA MÉDIA DO BANCO CENTRAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS LUCROS CESSANTES. APELAÇÃO DA CEF NÃO PROVIDA. RECURSO DA AUTORA PROVIDA.

(...)

XV - Descabida a indenização por lucros cessantes, que consistem nos ganhos previstos objetivamente na data do

inadimplemento da obrigação pelo devedor, devidamente comprovados, não se considerando como tais ganhos hipotéticos decorrentes da atividade empresarial. Precedentes: STJ, REsp 846.455/MS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 22/04/2009; TRF 5ª Região, EInf em AC 2004.05.00.031251-0, Pleno, Rel. p/ acórdão Des. Federal PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, j. 08.07.2009, DE 29.07.2009; e TRF 4ª Região, AC 2003.04.01.056426-4, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, j. 24.10.2006, DE 13.12.2006. XVI - Agravo retido e apelação da Caixa Econômica Federal não provimento, e ao recurso da autora parcial provido, nos termos constantes do voto.(AC 10080747519984036111, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2010) - g.n.

No mesmo sentido, para que não haja o risco de banalização do instituto, é mister para configuração de dano moral que o incômodo tenha passado daquilo que se considera razoável. Assim, ao conceder eventual indenização por dano imaterial, o julgador deve estar convencido de efetiva ofensa à dignidade da pessoa, não de mera frustração.

É esse o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar de dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige. Recurso especial não conhecido"(STJ - 4º T- REsp. 403.919 - Rel. Cesar Asfor Rocha - j. 15.05.2003 - RSTJ 171/351).*

Logo, não é justificativa para reparar qualquer situação desagradável, uma vez que há um nível de inconvenientes em que todos devem tolerar. Portanto, no caso em tela, em virtude da demonstração apenas de mero revés e não de efetivo dano à sua moral, rejeito o pedido de indenização.

Por derradeiro, no tocante à verba honorária, questão contra a qual se insurge a parte ré, entendo que a r. sentença fixou-a em consonância com os critérios enumerados no art. 20, § 3º do CPC e com os padrões usualmente aceitos pela jurisprudência, levando em consideração que não se trata de causa de grande complexidade. Assim, é de ser mantida a verba honorária no patamar em que fixada.

Com tais considerações, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor e ao recurso adesivo da Caixa Econômica Federal. Mantenho a r. sentença em seus exatos termos.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010678-05.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010678-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ELIANA TEIXEIRA COSTA PEREIRA VIANA e outro(a)  
: ATILA DE OLIVEIRA VIANA  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro(a)

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator):**

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Eliana Teixeira Costa Pereira Viana e outro contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão de contrato de financiamento imobiliário firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 90/91).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 98/138).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que  **julgou improcedente o pedido**. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 3.011,77 (três mil, onze reais e setenta e sete centavos), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a autora. Sustenta, em síntese, onerosidade excessiva, ocorrência de anatocismo no Sistema de Amortização Constante - SAC, exclusão da taxa de administração, incorreção na forma de amortização, aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado e repetição do indébito.

Requer seja o recurso conhecido e provido para reformar a r. sentença.

É a síntese do necessário.

**DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

**Da alegada capitalização de juros no sistema SAC.**

É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo, conforme ementas que ora colaciono:

*EMENTA: AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SAC . AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS BANCÁRIAS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. A questão acerca da abusividade de cláusulas contratuais é eminentemente de direito, competindo ao juiz determinar as providências que entender pertinentes e indeferir outras que julgar desnecessárias. Desprovimento do agravo retido. 2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Contudo, os benéficos dispositivos do Código Consumerista em matéria contratual encontram limites na vontade das partes e na intenção do legislador, direcionadas a ajustar abusividade de cláusulas. Assim, sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. 3. O reajustamento do contrato foi pactuado segundo o Sistema de Amortização Constante - SAC . O SAC caracteriza-se por prestações decrescentes, compostas de parcela de juros e de amortização, sendo que estas últimas são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros. Daí se vê que o sistema SAC é um Sistema de Amortização que não pressupõe capitalização de juros. 4. O saldo devedor deve ser atualizado antes de procedida a amortização da dívida, sob pena de desconsiderar-se a correção monetária necessária à recomposição do valor da moeda. 5. A cobrança de seguro habitacional decorre da Lei 4.380/64, estabelecendo a obrigatoriedade da contratação do seguro vinculado ao contrato. A especial natureza jurídica dos contratos de seguro, de prestação continuada e prescrição anual, obedece a regramento específico, estabelecido no Código Civil, sujeitando-se à normatização e fiscalização da SUSEP. 6. A jurisprudência recepciona com algumas reservas a legalidade da cobrança de taxas bancárias. Precedentes: 2º Seção/ Tribunal Regional Federal da 4º Região/ por unanimidade, EIAC nº 2006.71.05.006047-3, public. D.E. 21/07/08: "Não se reveste de ilegalidade a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, quando houver previsão contratual." 7. Improcedente a totalidade dos pedidos, restam prejudicados os pedidos de repetição ou compensação de valores, de deferimento e/ou resgate da manutenção de tutela antecipada atinentes à abstenção da inclusão do nome da parte apelante em cadastros restritivos de crédito, depósito das prestações em sede de ação ordinária revisional, e suspensão da execução extrajudicial do DL 70/66. 8. Agravo retido e apelação improvidos. (TRF4, AC 2007.71.00.010841-7, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 02/12/2009)*

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.

1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.

2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.

3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisas ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.

6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.

7. Agravo legal improvido. (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Verifica-se que o encargo diminui com o passar do tempo, o que infirma qualquer alegação de que a ré vem descumprindo as cláusulas contratuais, ou cometendo abusos.

#### **Da cobrança da Taxa de Administração.**

Nota-se que a cobrança da taxa de administração está prevista no item D8 do quadro-resumo do contrato firmado (fl. 29). Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO - MÚTUO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - DECISÃO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO (TAC) - ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA - PREVISÃO CONTRATUAL - DESPROVIMENTO. 1 - omissis. 2 - Ademais, com relação à alegada abusividade da Taxa de Cobrança e Administração - TAC, o ora agravante não trouxe elementos comprobatórios desta assertiva. Sendo assim, "inexistindo meios de apurar a suposta abusividade, torna-se impossível ao Poder Judiciário proceder à revisão do contrato para alterar ou excluir tais cobranças. Ademais, consoante averiguado pelo Colegiado de origem, essa taxa "está prevista no contrato, incluindo-se nos acessórios que compõem o encargo mensal (fls. 55)". 3 - Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 747.555/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 20/11/2006, p. 321)

#### **Do seguro habitacional.**

O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis.. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

### **Da correta forma de amortização do saldo devedor.**

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E*

*CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)*

*AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

### **Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.**

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

*CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)*

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

### **Do pedido de restituição dos valores pagos a maior.**

Resta prejudicado o pleito de restituição dos valores pagos a maior diante da improcedência dos pedidos formulados que eventualmente gerariam diferenças em favor dos mutuários.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007050-53.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.007050-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA : MOABE DIAS SANTANA  
ADVOGADO : SP157693 KERLA MARENOV SANTOS e outro(a)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MOABE DIAS SANTANA contra ato do Gerente Geral da Caixa Econômica Federal S/A, objetivando ordem judicial que lhe garanta a imediata liberação do saldo existente em sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sendo que a negativa da autoridade coatora se deu com base no entendimento de que o trabalhador, para ter direito ao saque, deve ficar fora do regime do FGTS por três anos ininterruptos, ao passo que a impetrante estava com seu contrato trabalhista suspenso em virtude de assunção de cargo em comissão, não bastando, portanto, a ausência de depósitos.

A liminar foi indeferida às fls. 32/33.

Informações prestadas pela autoridade coatora a fls. 41/47.

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, determinando a expedição de alvará para levantamento dos valores constantes da conta fundiária da impetrante. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorário de advogado. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 56/58).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esse Tribunal Regional por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 82/83).

É o relatório. Passo a decidir.

Consoante se verifica do ofício de fls. 78/79, a Caixa Econômica Federal comunicou o cumprimento da ordem judicial, apresentando cópia do comprovante de pagamento dos valores fundiários de titularidade da impetrante, mediante débito em conta.

Objetiva a impetrante a obtenção de decreto judicial que lhe assegure o direito de sacar o saldo existente em sua conta do FGTS, de vez que há mais de seis anos não tem sido efetuado depósitos na mesma, em virtude ter

assumido cargo em comissão a partir de ficando, assim, suspenso seu contrato de trabalho.

Funda seu direito nos termos do inciso VIII artigo 35 do Decreto nº 99.684/90, que assim dispõe:

*Art. 35. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*VIII - quando permanecer 3 (três) anos ininterruptos, a partir de 14 de maio de 1990, sem crédito de depósitos.*

Constata-se, outrossim, que ao tempo do direito invocado pela impetrante, a Lei de regência do FGTS, qual seja, 8.036, de 11 de maio de 1990, assim estabelecia em seu artigo 20, inciso VIII, com redação dada pela Lei nº 8.678/93:

*VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta.*

Entretanto, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no sentido de que o trabalhador que tem seu contrato de trabalho suspenso em razão de ser nomeado em cargo em comissão não tem direito de efetuar o levantamento do saldo de sua conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço: *ADMINISTRATIVO. FGTS. ART. 20, INC. VIII, DA LEI N. 8.036/90. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. LEVANTAMENTO DO SALDO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO.*

*1. O art. 20, inc. III, da Lei n. 8.036/90 permite a liberação do saldo da conta fundiária quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS.*

*2. A suspensão do contrato de trabalho por nomeação em cargo em comissão não exclui o empregado do regime do FGTS, porquanto remanesce a higidez do referido contrato, embora sem os depósitos.*

*3. Nessa hipótese, não há que se falar em direito a levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS.*

*Precedente.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.*

*(REsp 1419112/SP; Relator Ministro Og Fernandes; 1ª Seção; DJe 02/10/2014)*

Nesse mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional, consoante aresto assim ementado:

*RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II DO CPC. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS FGTS. AUSÊNCIA DE DEPÓSITOS POR MAIS DE TRÊS ANOS. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SAQUE FGTS. 1- Nos termos do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.419.112/SP (DJe 02.10.2014), sob o regime dos recursos repetitivos, "a suspensão do contrato de trabalho por nomeação em cargo em comissão não exclui o empregado do regime do FGTS, porquanto remanesce a higidez do referido contrato, embora sem os depósitos".*

*2- O fato de não terem sido efetuados depósitos na conta do FGTS do impetrante a partir do momento em que teve suspenso o seu contrato de trabalho para assumir um cargo em comissão não implica a sua exclusão do regime e, portanto, não lhe confere o direito ao saque do FGTS nos termos do disposto no art. 20, VIII, da Lei nº 8.036/90, com a redação da Lei nº 8.678/93.*

*3. Juízo de retratação positivo para dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal e ao reexame necessário para denegar a segurança.*

*(TRF 3ª Região; 11ª Turma; AMS - 306197; Relator Des. Fed. Nino Toldo; e-DJF3 Judicial 1 de 27/02/2015)*

Portanto, em se verificando que o contrato da impetrante está suspenso, não caracterizando a sua exclusão do regime, de rigor a denegação do pedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial para denegar a segurança pretendida.**

Sem custas processuais, por ser a impetrante beneficiária da justiça gratuita. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25, da Lei n. 12.016/2009.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem com as cautelas de estilo.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001350-13.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001350-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro(a)  
APELADO(A) : FABIO BERNARDO  
ADVOGADO : SP304773 FABIO BERNARDO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013501320144036111 1 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por FABIO BERNARDO em 24.03.2014, contra ato do Gerente da Caixa Econômica Federal em Marília - SP, objetivando ordem judicial que lhe garanta a imediata liberação do saldo existente em suas contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sendo que a negativa da autoridade coatora se deu com base no entendimento de que, transcorrido o triênio ininterrupto de trabalho fora do regime, o saque somente poderá ser efetuado após o mês de aniversário do trabalhador, *in casu*, fevereiro de 2015.

A liminar foi indeferida às fls. 39/40.

Informações prestadas pela autoridade coatora a fls. 46/49.

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, autorizando, ainda, ao impetrante promover a execução provisória, com oferecimento de caução idônea (fls. 62/65). Custas *ex lege*. Sem condenação em honorário de advogado. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, a CEF alega a inadequação da via eleita, asseverando, ainda, que a exigência apresentada ao impetrante está contida no inciso VIII do artigo 20 da Lei nº 8.036/90, não havendo qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder. Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença. É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Da análise dos autos, constata-se que a celeuma se instala unicamente na necessidade de o impetrante aguardar o mês de seu aniversário após o triênio fora do sistema, para efetuar o saque de suas contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Assim, considerando que o impetrante é nascido no mês de fevereiro (23.02.1987 - fls. 13), e que decurso dos três anos fora do mercado de trabalho sujeito ao fundo se deu em março de 2014 (último contrato de 06.11.2006 a 16.03.2011 - fls. 30), resta evidente o esvaziamento da pretensão do impetrante a partir de fevereiro de 2015, constatando-se a perda superveniente do interesse processual no presente "mandamus".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.**

Dê-se ciência à digna autoridade impetrada do inteiro teor desta decisão  
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.  
ALESSANDRO DIAFÉRIA  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017783-19.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.017783-1/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : LUIZ ANTONIO CAETANO  
ADVOGADO : SP270888 LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por LUIZ ANTONIO CAETANO, auditor fiscal da Receita Federal, contra ato do Delegado de Administração do Ministério da Fazenda no Estado de São Paulo, objetivando o reconhecimento do direito à percepção de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, por contar até 05.04.2000 (data de seu último desligamento), com 33 anos, 01 mês e 13 dias de tempo de serviço.

A liminar foi indeferida às fls. 129/131.

Sobreveio sentença que concedeu em parte a segurança, determinando à autoridade coatora que fizesse o cômputo, para efeitos de aposentadoria proporcional do impetrante, do efetivo tempo de serviço cumprido, qual seja, 33 anos, 01 mês e 13 dias, considerando, inclusive, o período posterior à promulgação da Emenda Constitucional 20/98. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (Súmulas 105 do STJ e 512 do STF).

Em suas razões de apelação, a União alega a impossibilidade de adoção de regras de regimes distintos, uma vez que a Emenda Constitucional 20/98 modificou os critérios de concessão da aposentadoria do servidor público, ficando resguardado o direito à concessão da aposentadoria proporcional pelos critérios até então vigentes àqueles que já haviam preenchido os requisitos até a data do advento da referido diploma legal, sendo vedada a contagem de período posterior.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Às fls. 217, manifestação do Ministério Público Federal, pugnando pelo prosseguimento do feito, por não haver interesse público primário que justifique sua intervenção.

Pelo acórdão de fls. 326, foi negado provimento à apelação do impetrado e à remessa oficial, em julgamento unânime da Turma B - Judiciário em Dia desta C.Corte.

Às fls. 333/340, recurso extraordinário interposto pela União, objetivando o reconhecimento da repercussão geral da matéria constitucional aventada, uma vez que a decisão ora combatida viola o disposto no artigo 40 da Carta Magna e artigos 3º e 8º, parágrafo 1º, da Emenda Constitucional 20/98, por permitir a utilização de regras contidas em dois regimes jurídicos distintos.

Tendo em vista o julgamento proferido pelo Colendo Supremo Tribuna Federal no Recurso Extraordinário nº 575.089/RS, a E. Vice-Presidência desta Corte (fls. 348) determinou a devolução do autos à esta Turma Julgadora, para os fins previstos no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Vieram os autos conclusos a este Relator.

É o relatório. Passo a decidir.

Considerando que a matéria ora em discussão foi objeto de apreciação pelo colendo Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS, passo a conferir o juízo de retratação.

Nesse passo, aprecio a presente decisão nos termos do artigo 543, "B", §. 3º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.*

*§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se".*

O acórdão de fls. 326 negou provimento à remessa oficial e à apelação da União, sob o entendimento de que o impetrante, servidor público, já contava com tempo suficiente para aposentar-se por tempo de serviço na modalidade proporcional quando do advento da Emenda Constitucional 20/98, ficando, assim, assegurado o direito de computar tempo de serviço posterior a tal diploma, mediante regras instituídas em momento anterior ao mesmo.

Portanto, constata-se não estar o julgado em conformidade com o entendimento da Suprema Corte, que assim decidiu no Recurso Extraordinário nº 575/089/RS:

*INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.*

*I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.*

*II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.*

*III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.*

*IV - Recurso extraordinário improvido.*

*(Relator Ministro Ricardo Lewandowski; Tribunal Pleno; julgado em 10.09.2008; publicado em 22.04.10.2008)*

Assim, consoante se constata dos autos, o autor obteve através de provimento judicial, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, o direito à contagem do período laborado após a promulgação da EC 20/98, pelas regras anteriores à sua vigência, culminando na aplicação de sistema legislativo híbrido na apuração de seu benefício.

Pelo exposto, em juízo de retratação, consoante disposto no artigo 543-B do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União para fins de denegar a segurança pleiteada. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (Súmula 105, STJ).

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39233/2015**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0020832-10.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.020832-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : ACEBRAS FERRO E ACO LTDA  
ADVOGADO : SP333190 JULIANO ASSIS MARQUES DE AGUIAR  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
INTERESSADO(A) : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES e outros(as)  
: FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO  
: ANDRE RUYTER DE BACELAR E CUNHA  
: JOAQUIM EUSTAQUIO DA CUNHA  
: VICTOR VINICIUS BACELAR E CUNHA  
: LEONARDO RODRIGUES CARAMORI  
: CLEUZA ORTIZ GONCALVES  
: LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO  
: PAULO ROBERTO POLATO  
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA  
No. ORIG. : 00022339320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

1. Providencie a impetrante, **no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial**, a apresentação de cópia integral da decisão que decretou o bloqueio de seus bens, indicada na petição inicial como "Doc. 04".

2. **Decorrido o prazo supra**, com ou sem adoção dessas providências, tornem os autos conclusos.

3. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00002 REVISÃO CRIMINAL Nº 0020361-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020361-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
REQUERENTE : SERGIO DIAS DE FREITAS reu/ré preso(a)  
REQUERIDO(A) : Justiça Pública  
CO-REU : LUIZ ALBERTO AZEVEDO BORGES  
No. ORIG. : 00062719420094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à Defensoria Pública da União para que nomeie defensor ao revisionando, o qual deverá proceder à sua defesa, apresentando as razões técnicas do pedido, com observância do disposto no art. 625, § 1º, do Código de Processo Penal.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Andre Nekatschlow  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39198/2015**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0014750-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014750-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : JOAO ROBERTO E PIZA FONTES  
: FABIO DA COSTA AZEVEDO  
PACIENTE : CELSO APARECIDO CARBONI  
ADVOGADO : SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ºSSJ>SP  
CO-REU : JOAO CARLOS DONATO  
: SILVIA REGINA TORRES DONATO  
: PRISCILA CRISTINA VIEIRA DE LAURENTIS  
: CARLOS ROBERTO SACHETO  
: ROBSON RODRIGUES ALVES  
: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN  
: RONILDO PEREIRA DE MEDEIROS  
: JOAO CARLOS SANTOS DA SILVA  
: ADILSON DA SILVA GUIMARAES  
No. ORIG. : 00116685420064036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### **DESPACHO**

Intimem-se os impetrantes, informando-os de que o presente feito será levado em mesa na sessão de julgamento de 22/09/2015.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39151/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002285-18.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002285-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
PROCURADOR : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro(a)  
APELADO(A) : HOSPITAL REGIONAL DE FRANCA S/A  
ADVOGADO : SP161667 DALMO HENRIQUE BRANQUINHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00022851820124036113 1 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela ANS - Agência Nacional de Saúde Suplementar - em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI do CPC c/c art. 151, II do CTN, devido ao depósito judicial efetuado em autos diversos. Com condenação em honorários advocatícios. Sem reexame necessário.

A ANS apela aduzindo, em síntese, que o depósito do montante integral dos créditos foi efetuado incidentalmente em demanda que tramita na Seção Judiciária do Rio de Janeiro que visa tutela declaratória de inexistência de relação jurídica que lhe obrigue pagar tais valores. Assim, apenas a prolação de decisão de cunho antecipatório ou cautelar no mencionado processo poderia obstar o andamento da presente execução. Aduz que não há causa legal de suspensão de exigibilidade do crédito. Requer, por fim, a minoração dos honorários advocatícios e o prosseguimento da execução fiscal.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Cumpra decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

No caso dos autos, foi ajuizada execução fiscal pela ANS em face do *HOSPITAL REGIONAL DE FRANCA S/A* em 01/08/2012, para cobrança de crédito de natureza não-tributária decorrente de obrigação civil *ex lege* de ressarcimento ao SUS, no valor de R\$ 205.472,02 (duzentos e cinco mil, quatrocentos e setenta e dois reais e centavos), cujo vencimento ocorreu em 11/09/2007.

A executada informou que os créditos estão garantidos nos autos nº 20125101009924-4, ajuizados em 26/06/2012, que tramitam perante a 28ª Vara Federal do Rio de Janeiro onde visa a tutela declaratória de inexistência de relação jurídica que lhe obrigue pagar diversos créditos cobrados pela ANS, inclusive os constantes na presente execução, ocasião que realizou o depósito do valor de R\$ 2.074.228,45 (dois milhões, setenta e quatro mil, duzentos e vinte e oito reais e centavos) na data de 28/06/2012.

Em seguida os autos foram extintos tendo em vista que o débito já estava suspenso em razão do depósito judicial, decorrente de ação ajuizada anteriormente a presente execução.

Pois bem, a r. sentença deve ser mantida.

A Primeira Turma do STJ, nos autos do RESP 1140956 - Recurso Especial Representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C, do CPC, solidificou entendimento de que o depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública.

Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo - quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança,- desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.

Nesse sentido, segue o mencionado entendimento do STJ e também acórdãos proferidos por esta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÓBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUIZADA, DEVERÁ SER EXTINTA. 1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. (Precedentes: REsp 885.246/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010; REsp 1074506/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/09/2009; AgRg nos EDcl no REsp 1108852/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; REsp 807.685/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 08/05/2006; REsp 789.920/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 06/03/2006; REsp 601.432/CE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 28/11/2005; REsp 255.701/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI*

NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 09/08/2004; REsp 174.000/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2001, DJ 25/06/2001; REsp 62.767/PE, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/1997, DJ 28/04/1997; REsp 4.089/SP, Rel. Ministro GERALDO SOBRAL, Rel. p/ Acórdão MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/1991, DJ 29/04/1991; AgRg no Ag 4.664/CE, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/1990, DJ 24/09/1990) 2. **É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.** 3. O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito: a) a cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e aplicação de multa: exigibilidade-autuação ; b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição; c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução. 4. **Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.** 5. **A improcedência da ação antiexacional (precedida do depósito do montante integral) acarreta a conversão do depósito em renda em favor da Fazenda Pública, extinguindo o crédito tributário, consoante o comando do art. 156, VI, do CTN, na esteira dos ensinamentos de abalizada doutrina, verbis: "Depois da constituição definitiva do crédito, o depósito, quer tenha sido prévio ou posterior, tem o mérito de impedir a propositura da ação de cobrança, vale dizer, da execução fiscal, porquanto fica suspensa a exigibilidade do crédito. (...) Ao promover a ação anulatória de lançamento, ou a declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo o mandado de segurança, o autor fará a prova do depósito e pedirá ao Juiz que mande cientificar a Fazenda Pública, para os fins do art. 151, II, do Código Tributário Nacional. Se pretender a suspensão da exigibilidade antes da propositura da ação, poderá fazer o depósito e, em seguida, juntando o respectivo comprovante, pedir ao Juiz que mande notificar a Fazenda Pública. Terá então o prazo de 30 dias para promover a ação. Julgada a ação procedente, o depósito deve ser devolvido ao contribuinte, e se improcedente, convertido em renda da Fazenda Pública, desde que a sentença de mérito tenha transitado em julgado" (MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 27ª ed., p. 205/206).** 6. In casu, o Tribunal a quo, ao conceder a liminar pleiteada no bojo do presente agravo de instrumento, consignou a integralidade do depósito efetuado, às fls. 77/78: "A verossimilhança do pedido é manifesta, pois houve o depósito dos valores reclamados em execução, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de forma que concedo a liminar pleiteada para o fim de suspender a execução até o julgamento do mandado de segurança ou julgamento deste pela Turma Julgadora." 7. A ocorrência do depósito integral do montante devido restou ratificada no aresto recorrido, consoante dessume-se do seguinte excerto do voto condutor, in verbis: "O depósito do valor do débito impede o ajuizamento de ação executiva até o trânsito em julgado da ação. Consta que foi efetuado o depósito nos autos do Mandado de Segurança impetrado pela agravante, o qual encontra-se em andamento, de forma que a exigibilidade do tributo permanece suspensa até solução definitiva. Assim sendo, a Municipalidade não está autorizada a proceder à cobrança de tributo cuja legalidade está sendo discutida judicialmente." 8. In casu, o Município recorrente alegou violação do art. 151, II, do CTN, ao argumento de que o depósito efetuado não seria integral, posto não coincidir com o valor constante da CDA, por isso que inapto a garantir a execução, determinar sua suspensão ou extinção, tese insindivível pelo STJ, mercê de a questão remanescer quanto aos efeitos do depósito servirem à fixação da tese repetitiva. 9. Destarte, ante a ocorrência do depósito do montante integral do débito exequendo, no bojo de ação antiexacional proposta em momento anterior ao ajuizamento da execução, a extinção do executivo fiscal é medida que se impõe, porquanto suspensa a exigibilidade do referido crédito tributário. 10. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. ..EMEN:(RESP 200900897539, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:03/12/2010 RTFP VOL.:00096 PG:00403 ..DTPB:.) g.n

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÓBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. INSURGÊNCIA CONTRA A CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DE PARTE DO RECURSO. 1. **O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. Precedentes.** 2. **A "suspensão da exigibilidade do crédito tributário é válida a partir do efetivo depósito, e não da ordem judicial que o autoriza"** (REsp. 736328/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/03/2007, DJ 03/09/2008). 3. A suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito tributário, no bojo de ação anulatória, mandado de segurança ou ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, proposta anteriormente à execução fiscal, impede a lavratura do auto de infração, a inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da

execução fiscal, a qual, acaso proposta, é de ser extinta. 4. O descompasso entre o provimento jurisdicional recorrido e o inconformismo da recorrente quanto à condenação em honorários advocatícios, enseja o não conhecimento do recurso. 5. Agravo legal parcialmente conhecido e na parte conhecida, desprovido. (AI 00280015820094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA. DEPÓSITO INTEGRAL. EXTINÇÃO. SUCUMBÊNCIA. RECURSOS DESPROVIDOS. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o depósito do montante integral do tributo em ação judicial anterior à propositura da execução fiscal, acarreta extinção do executivo fiscal, pois suspensa a respectiva exigibilidade. 2. Caso em que se verifica que a executada ajuizou ação anulatória de débito fiscal em 28/09/2007, objetivando, em antecipação de tutela, suspensão da exigibilidade do crédito do PA 11610.019.391/2002-44, em virtude de depósito judicial do valor integral discutido, com decretação, ao final, da extinção do crédito tributário. Em 02/10/2007 foi deferido depósito judicial integral do valor questionado, sendo juntada a guia de 28/09/2007, declarando-se, em 04/10/2007, suspensa a exigibilidade (artigo 151, II, CTN), sendo que, em 15/10/2007, a União foi citada e contestou. 3. Ainda que alegue a PFN que somente teve ciência de tal depósito suspensivo da exigibilidade após ajuizada a execução fiscal, respectivamente em 21/11 e 13/11/2007, sob a premissa de que o mandado de citação não seguiu instruído com cópias das decisões de suspensão da exigibilidade, é incensurável o reconhecimento da sucumbência, vez que houve resistência da PFN ao pedido, inclusive à luz da alegação de depósito e suspensão da exigibilidade fiscal, como demonstrado nos autos dos embargos do devedor, cuja improcedência foi alegada e defendida. 4. Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual. 5. Na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço. 6. Caso em que, independentemente do valor atribuído ou em discussão na presente causa (R\$ 128.513,14, em setembro/2007, incluindo o encargo do DL 1.025/1969), é possível concluir que a condenação à verba honorária de R\$ 1.000,00 revela-se, à luz do artigo 20, § 4º, CPC, irrisória e desproporcional, considerando o princípio da equidade, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço. 7. Frente a tais critérios e fatores de arbitramento, encontra amparo legal e jurisprudencial o pedido de majoração da verba honorária, que se arbitra em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a ser atualizado até efetivo pagamento, valor este que, nas circunstâncias específicas do caso concreto, remunera dignamente o vencedor sem onerar excessivamente o vencido. 8. Agravos inominados desprovidos. (AC 00476453620074036182, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n**

Desta forma, agiu corretamente o juízo de primeiro grau ao extinguir o feito, tendo em vista que a exigibilidade da presente execução depende da decisão que será proferida nos autos nº 20125101009924-4 - independente da natureza do crédito, se tributário ou não - assim, a sua improcedência acarretará a conversão do depósito efetuado em renda em favor da Fazenda Pública, extinguindo o crédito tributário, consoante o comando do art. 156, VI, do CTN. E havendo a procedência, a presente execução restará prejudicada.

Por fim, quanto aos honorários, verifico que houve apreciação equitativa, nos termos do art. 20, §4º do CPC, uma vez que foi fixado valor de R\$ 5.000,00 a título de honorários, sendo que o valor da causa é de aproximados R\$ 200.000,00. Reputo razoável manter o valor fixado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento à apelação da ANS, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

2000.61.19.012357-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : POLYBRIL IND/ DE TINTAS E VERNIZES LTDA e outro(a)  
: JOSE IVALDO GUERRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00123576620004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em face de sentença que, em execuções fiscais - reunidas na forma do artigo 28, parágrafo único, da LEF -, declarou, de ofício, a prescrição, com extinção do feito, nos termos do artigo 269, IV, do Código Processo Civil.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição, pois não houve inércia, sendo aplicável, na espécie, a Súmula 106/STJ.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior, conforme revelam os seguintes precedentes, *verbis*:

**AGARESP 381242, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 22.05.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. 1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração ou ao do vencimento, o que ocorrer por último. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."**

**AGARESP 590689, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 21.11.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), de Guia de Informação e Apuração do ICMS (GIA), ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário. 2. Esta Corte considera que a constituição do crédito tributário do tributo declarado, mas não pago "é a data da entrega da declaração ou a data vencimento da obrigação tributária, o que for posterior". 3. Não há no acórdão recorrido a fixação precisa da data relativa à entrega da declaração, nem do vencimento do tributo, mas aduziu a Corte de origem as competências a que se referiam; bem como a apresentação de GIA pelo parte do contribuinte. 4. Assim, à mingua de outros elementos que possam infirmar a conclusão da Corte de origem, no sentido de que entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos, há de ser prestigiado o entendimento do acórdão recorrido, até porque conclusão contrária esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 5. O mesmo óbice aplica-se ao argumento recursal segundo o qual não teria havido apresentação de GIA por parte do executado. Agravo regimental improvido".**

**AI 0024598-08.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJF3 de 08.01.2015: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do**

*Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário. 3. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante disciplinado na Súmula nº 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". 4. Apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior". Precedentes desta Corte. 5. Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal em questão versa sobre créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação (COFINS e PIS) e os créditos tributários foram constituídos por meio de declaração do contribuinte. 6. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei. 7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco". 8. Efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's nºs 80.6.12.042082-17, nº 80.6.12.043431-81, nº 80.6.12.043432-62, nº 80.6.12.043433-43, nº 80.7.12.017183-86, nº 80.7.12.017826-37 e nº 80.7.12.017827-18 em 18.07.2011 e 16.01.2012, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 10.06.2013, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. 9. Saliente-se que, mesmo considerando o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (10.07.2013), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto às referidas CDA's. 10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 11. Agravo desprovido".*

Na espécie, quanto à EF nº 2000.61.19.012357-7, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em 23/05/1996 (f. 106), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em 01/12/1998 (f. 02), ainda dentro do prazo quinquenal, com a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, expedido em 19/07/2004 (f. 38/40).

Quanto à EF nº 2000.61.19.005001-0, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em 23/05/1996 (f. 106, da EF principal), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em 10/02/2000 (f. 02), ainda dentro do prazo quinquenal, com a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, expedido em 03/02/2006 (f. 20).

Quanto à EF nº 2000.61.19.005043-4, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em 31/05/1995 (f. 106, da EF principal), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em 10/02/2000 (f. 02), ainda dentro do prazo quinquenal, com a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, expedido em 03/02/2006 (f. 29).

Quanto à EF nº 2000.61.19.004156-1, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em 31/05/1995 (f. 106, da EF principal), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em 08/02/2000 (f. 02), ainda dentro do prazo quinquenal, com a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, expedido em 19/07/2004 (f. 32).

Quanto à EF nº 2000.61.19.019700-7, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em 23/05/1996 (f. 106, da EF principal), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em 01/12/1998 (f. 02), ainda dentro do prazo quinquenal, com a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, expedido em 03/02/2006 (f. 27).

Quanto à EF nº 2000.61.19.019701-9, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em 23/05/1996 (f. 106, da EF principal), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em 01/12/1998 (f. 02), ainda dentro do prazo quinquenal, com a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, expedido em 19/07/2004 e 03/02/2006 (f. 23 e 29).

Quanto à EF nº 2001.61.19.000728-4, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em 15/05/1997 (f. 106, da EF principal), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em 28/02/2001 (f. 02), ainda dentro do prazo quinquenal, com a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, expedido em 25/08/2004 e 03/02/2006 (f. 27 e 36).

Quanto à **EF nº 2001.61.19.000934-7**, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em **15/05/1997** (f. 106, da EF principal), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em **28/02/2001** (f. 02), ainda dentro do prazo quinquenal, com a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, expedido em **03/02/2006** (f. 20).

Quanto à **EF nº 2001.61.19.001628-5**, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em **15/05/1997** (f. 106, da EF principal), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em **12/03/2001** (f. 02), ainda dentro do prazo quinquenal, com a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, expedido em **03/02/2006** (f. 20).

Finalmente, quanto à **EF nº 2001.61.19.001629-7**, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em **15/05/1997** (f. 106, da EF principal), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em **12/03/2001** (f. 02), ainda dentro do prazo quinquenal, com a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, expedido em **03/02/2006** (f. 20).

Embora a propositura da ação, possa interromper a prescrição, nos termos da Súmula 106/STJ, é essencial que ocorra a citação para a retroação de seus efeitos e, ainda, que a eventual demora possa ser imputável exclusivamente ao próprio mecanismo da Justiça.

Houve a citação ficta da pessoa jurídica executada, através de edital, com prazo de 30 dias, porém após já decorridos vários anos desde o ajuizamento da execução fiscal. Para o decurso de tal prazo não concorreu exclusivamente a demora do mecanismo judiciário, como se exige para afastar a consumação da prescrição, daí porque inviável acolher a pretensão fazendária.

A propósito:

**RESP 1.105.174, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 09/09/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCISO I DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 174 DO CTN. DEMORA NA CITAÇÃO EDITALÍCIA ATRIBUÍDA AO SERVIÇO JUDICIÁRIO. SÚMULA 7 DO STJ. ART. 219, § 2º, DO CPC. SÚMULA 106 DO STJ. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, em interpretação ao art. 219, § 2º, do CPC em conjunto com o art. 174 do CTN, firmou, antes da vigência da LC n. 118/05, o entendimento de que a demora na citação do devedor por culpa dos serviços judiciários não pode prejudicar o exequente. Súmula 106 do STJ. 2. Para se rever a culpa pela demora na citação editalícia, atribuída ao serviço judiciário pela Corte Estadual, é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de Recurso Especial (v.g.: REsp 1.081.414/MG; e REsp 802.048/MG). 3. Recurso Especial não provido."**

**RESP 1.109.205, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 29/04/2009: "TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO TARDIA - AUSÊNCIA DE MORA DO CREDOR - SÚMULA 106 DO STJ - INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA- ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80- APLICABILIDADE. 1. A perda da pretensão tributária pelo decurso de tempo depende da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. 2. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal, nos termos do art. 25 da Lei 6.830/80. 3. Recurso especial provido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002292-70.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.002292-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MYAD COMERCIAL E ATACADISTA LTDA -ME

ADVOGADO : SP077351 WALTER ARAUJO COSTA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00022927020134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MYAD COMERCIAL E ATACADISTA Ltda, em face da sentença em que foi indeferida a inicial e julgado extinto o feito pela ausência de garantia do juízo.

Em sede de apelação, alega que há afronta a preceito constitucional relativo ao Princípio da Inafastabilidade, devendo ser aplicável as disposições do artigo 736, do Código de Processo Civil, pelo que os embargos à execução devem ser recebidos.

A apelação foi recebida no efeito devolutivo. Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É o relatório.

### Cumpra decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

No caso dos autos, houve por bem o juízo *a quo*, julgar extinto o feito pela ausência de regular garantia do juízo.

Dispõe o artigo 736, do Código de Processo Civil:

*Art. 736. O executado, independentemente de penhora, depósito ou caução, poderá opor-se à execução por meio de embargos. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

Assim, no que concerne às execuções civis, não há que se falar em necessidade de garantia do juízo para a oposição dos correspondentes embargos.

Há que se ter em vista, por outro lado, que a Lei n. 11.382/06, que alterou e, por conseguinte, determinou novo regramento em relação à anterior disposição no que se refere à oposição de embargos, não alterou o regime quanto aos embargos à execução fiscal, por disposição anterior de lei específica, no caso a Lei n. 6830/80, no § 1º do artigo 16:

*Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados: (...)  
§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.*

Deste modo, permanece válido o regramento no que concerne às execuções fiscais, havendo que se garantir a execução para a admissibilidade dos embargos do executado.

Nesse sentido, já se posicionou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo de controvérsia n. 1.272.827/PE, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 -*

CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791. 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696. 3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa. 4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias. 5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). 6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal. 7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008. 8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011. 9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(RESP 201101962316, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:31/05/2013 RDTAPET VOL.:00038 PG:00227 RTFP VOL.:00114 PG:00373 ..DTPB:.)

No caso dos autos, não houve qualquer tipo de garantia do juízo.

Deste modo, é incabível o recebimento dos embargos à execução fiscal, conforme explanação acima.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação interposta, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001004-08.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.001004-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CAUSA DESIGN LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP043631 IDINEIZO BALISTA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00010040820134036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por *CAUSA DESIGN Ltda*, em face da sentença que rejeitou liminarmente os embargos, julgando extinto o feito, sem resolução do mérito, pela ausência de garantia do juízo.

A recorrente alega, em síntese, que não possui meios de garantir a execução pois a empresa encontra-se em dificuldades financeiras. Pugna para que esta Corte conheça da apelação, independente de garantia. Em seguida apresenta argumentos de mérito, como ocorrência de nulidade da citação, inépcia da inicial, nulidade da execução e prescrição.

A apelação foi recebida no efeito devolutivo. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Cumpre decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

No caso dos autos, houve por bem o juízo *a quo* julgar extinto o feito pela ausência de regular garantia do juízo.

Dispõe o artigo 736, do Código de Processo Civil:

*Art. 736. O executado, independentemente de penhora, depósito ou caução, poderá opor-se à execução por meio de embargos. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

Assim, no que concerne às execuções civis, não há que se falar em necessidade de garantia do juízo para a oposição dos correspondentes embargos.

Há que se ter em vista, por outro lado, que a Lei n. 11.382/06, que alterou e, por conseguinte, determinou novo regramento em relação à anterior disposição no que se refere à oposição de embargos, não alterou o regime quanto aos embargos à execução fiscal, por disposição anterior de lei específica, no caso a Lei n. 6830/80, no § 1º do artigo 16:

*Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados: (...)  
§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.*

Deste modo, permanece válido o regramento no que concerne às execuções fiscais, havendo que se garantir a execução para a admissibilidade dos embargos do executado.

Nesse sentido, já se posicionou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo de controvérsia n. 1.272.827/PE, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791. 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696. 3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa. 4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias. 5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). 6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal. 7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008. 8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011. 9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da

Resolução STJ n. 8/2008."

(RESP 201101962316, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:31/05/2013 RDTAPET VOL.:00038 PG:00227 RTFP VOL.:00114 PG:00373 ..DTPB:.)

No caso dos autos, houve a penhora do valor de R\$ 15.449,21 (quinze mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e centavos) da conta bancaria da executada via BACENJUD. Entretanto, o valor da execução à época do ajuizamento da ação era de R\$ 63.385,42 (sessenta e três mil, trezentos e oitenta e cinco reais e centavos).

Deste modo, é incabível o recebimento dos embargos à execução fiscal, conforme explanação acima.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação interposta, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003776-78.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.003776-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ARROW CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA  
No. ORIG. : 00037767820134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal, ante a ocorrência de prescrição. Sem condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Apelou a UNIÃO alegando, em síntese, a inoccorrência de prescrição pois houve o parcelamento do crédito, interrompendo assim o prazo prescricional. Requereu o prosseguimento do feito.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

### **Cumpra decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Cinge-se a controvérsia referente a ocorrência da prescrição.

A presente execução fiscal foi ajuizada em 22/10/2009 para cobrança de créditos referente ao IRPJ - lucro presumido de 06/2002, 09/2002, 12/2002, e da COFINS referente a 06/2002 a 01/2003, constituídas mediante DIPJ entregues em **13/08/2002, 14/11/2002, 14/02/2003 e 15/05/2003**, com inscrição em dívida ativa em 03/08/2009. Despacho de citação proferido em 26/10/2009.

O mandado de citação retornou negativo. Em seguida a UNIÃO requereu a suspensão do feito ante ao parcelamento do credito em 23/08/2011.

Em 01/19/2014 a UNIÃO requereu o redirecionamento do feito devido a dissolução irregular da empresa executada.

Em 03/12/2014 foi prolatada sentença para extinção do feito devido a ocorrência de prescrição, pois decorreu mais

de cinco anos entre a constituição do crédito e o despacho que determinou a citação.

Em razões recursais a apelante informou que houve parcelamento do crédito 31/07/2003 a 12/05/2005 (fls. 84).

Pois bem, razão assiste a apelante.

Como se vê da simples leitura do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, a prescrição será interrompida por qualquer ato inequívoco que importe em reconhecimento do débito. Logo, o parcelamento, por representar ato de reconhecimento da dívida, suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, que volta a correr no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo.

Vejam os entendimentos do STJ e desta Corte:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN. ATO INEQUÍVOCO DE RECONHECIMENTO DO DÉBITO. 1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da análise do acórdão recorrido. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É sabido que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. 2. Como se vê da simples leitura do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, a prescrição será interrompida por qualquer ato inequívoco que importe em reconhecimento do débito. Logo, o parcelamento, por representar ato de reconhecimento da dívida, suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, que volta a correr no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo. 3. O Tribunal de origem afirmou que a embargante não só aderiu ao programa, como efetuou o pagamento de no mínimo vinte parcelas, amortizando R\$ 9.528,92, sendo o benefício posteriormente rescindido por inadimplemento, o que caracteriza, como ato inequívoco, conforme dispõe o parágrafo único, do art. 174 do CTN. 4. Dessa forma, não cabe ao STJ, em recurso especial, a sua análise, pois requer o reexame de fatos e provas, o que é vedado, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AEARESP 201402069158, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2015 ..DTPB:.)**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMPRESAS INTEGRANTES DE GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS DE TRANSFERÊNCIA SIMULADA DE ATIVOS. FRAUDE. PREJUÍZO À PRETENSÃO FAZENDÁRIA. SUCESSÃO. ARTIGO 133, I, CTN. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 124, I, CTN. INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIO DE ORDEM. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. INTERRUPTÃO. ARTIGO 125, III, CTN. 1. A responsabilização da agravante e demais empresas do Grupo JB decorreu, inicialmente, da caracterização de sucessão prevista no artigo 133, I, CTN, pela presença de fundados indícios de transferência simulada do fundo de comércio da devedora originária para JB COMERCIAL S/A, e, posteriormente, COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA, com intuito de frustrar a pretensão executória. 2. (...) 12. A hipótese dos autos não trata de redirecionamento do feito executivo a sócios administradores da executada originária, nos termos do artigo 135, III, CTN, mas de reconhecimento da responsabilidade solidária de empresas que compõem grupo econômico juntamente com a devedora principal, nos termos do artigo 133, I c/c artigo 124, CTN, em razão de indícios de operações simuladas, tal como contrato de arrendamento de uso de marca, para transferência fraudulenta de ativos da executada principal para empresas do grupo, a fim de frustrar a pretensão fazendária de recuperação de créditos. 13. Tratando-se, pois, de responsabilidade solidária, dispõe o artigo 125, III, CTN, que "a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais". 14. A GAZETA MERCANTIL S/A foi citada em 05/1998, dentro do prazo de cinco anos para a prescrição das ações executivas, momento em que interrompida a prescrição também em relação aos devedores solidários, como no caso, a agravante. 15. Houve opção pelo parcelamento REFIS da Lei 9.964/2000, em março/2000, e pelo parcelamento do PAES da Lei 10.684/2003, em agosto/2003 que, por implicarem o reconhecimento do débito, interromperam novamente o prazo prescricional, de acordo com o artigo 174, IV, CTN. 16. Este último parcelamento do PAES, que resultou na interrupção do prazo prescricional em agosto/2003, também acarretou a suspensão do prazo prescricional até maio/2005 (v.g., AGRESP 1470204, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU de 28/11/2014), quando excluída do programa. 17. A exequente requereu, em setembro/2007, a responsabilização do GRUPO DOCAS S/A, do qual, ao que consta, faz parte a agravante, sendo a responsabilização solidária deferida em outubro/2007, afastando, assim, qualquer dúvida quanto à interrupção do prazo prescricional dentro do quinquênio, na hipótese de se ter iniciado tal prazo a partir da exclusão do parcelamento. 18. Agravo inominado desprovido.(AI 00247696220144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - QUESTÃO DEVOLVIDA - JUNTADA DE DOCUMENTO PELA EMBARGANTE - PRESCRIÇÃO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS COM EFEITOS INFRINGENTES - INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - ART. 135, III, CTN- EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A questão, "como devolvida", foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada. 2. Entretanto, a UNIÃO FEDERAL, em sede de**

*embargos de declaração, revela fato não arguido e não comprovado anteriormente, qual seja, o parcelamento do débito. 3. Não obstante a instrução precária do recurso, quando da sua interposição, no caso o agravo inominado, conduzindo o decisor para a adoção de entendimento ao menos equivocada com a realidade dos fatos - e não dos autos -, entendo necessário o acolhimento do documento ora juntado (fls. 105/110), porquanto se discute a prescrição, matéria de ordem pública, referentemente a qual não se cogita a preclusão consumativa. Precedentes desta Terceira Turma: 2007.61.82.00231-0 e 2000.61.82.065114-0. 4. Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 7/11/2005 (fl. 10); o despacho citatório ocorreu em 5/12/2005 (fl. 25); a citação postal foi positiva, em 12/12/2005 (fl. 28); o mandado de penhora foi negativo, em 20/10/2006, tendo certificado o Oficial de Justiça a não localização da executada (fl. 33); a exequente requereu a suspensão do feito por 90 dias, em 1/10/2007 (fl. 36) e por mais 180 dias, em 8/2/2010 (fl. 39); a exequente requereu a expedição de mandado de "citação e penhora", em 26/10/2010, a ser cumprido no endereço do representante legal da executada (fl. 45); em cumprimento ao mandado, o Oficial de Justiça certificou que foi informado pelo representante legal que desativada a empresa (fl. 53); a exequente requereu o redirecionamento do feito, em 31/8/2012 (fl. 55). 5. A embargante comprova que o débito foi incluído no parcelamento (Simples Nacional) em 28/7/2007 e excluído em 7/12/2007 e, posteriormente, em 4/12/2009, houve negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009, com exclusão em 3/6/2010 e, ainda, negociação do parcelamento em 26/3/2011 e exclusão em 4/8/2011. 6. Verifica-se, portanto, que não houve o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica, em 12/12/2005, e a inclusão do débito no parcelamento, quando ocorreu a suspensão da exigibilidade do crédito pelo parcelamento (art. 151, VI, CTN) e a interrupção da prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), em 28/7/2007, e tampouco entre a exclusão do parcelamento, em 7/12/2007, e o novo parcelamento, em 4/12/2009, ou ainda, de sua exclusão, em 4/8/2011, até a presente data. 7. Necessário, portanto, apreciar o mérito do agravo de instrumento, posto que a decisão agravada indeferiu a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista a falta de comprovação dos requisitos previstos no art. 135, III, CTN. 8. (...). 14. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para reformar a decisão embargada, tendo em vista os documentos acostados posteriormente pela embargante, e para dar provimento ao agravo de instrumento. (AI 00284524420134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g:n*

Verifica-se, portanto, que não houve o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição, devido ao parcelamento do débito - causa de interrupção da prescrição. Assim, a ocorrência de prescrição deve ser afastada, com fulcro no art. 151, VI c/c art. 174, parágrafo único, IV, ambos do CTN.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação da União para afastar a ocorrência de prescrição e determinar o prosseguimento do feito, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003063-40.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.003063-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : AVACENTER COML/ LTDA  
No. ORIG. : 00030634020124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO contra sentença que julgou extinta a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Sem honorários advocatícios. Sem reexame necessário.

A União apela aduzindo, em síntese, que houve ajuizamento da ação dentro do prazo de cinco anos a partir da constituição do débito, devendo se aplicar a sumula 106 do STJ e o art. 219, §1º do CPC. Aduz também que não houve inércia da exequente. Requereu o prosseguimento do feito.

Apelação recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Cumpra decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A dívida ativa que embasa a presente execução tem como fato gerador a COFINS de 10/1997 a 12/1997, constituída mediante DCTF entregue em **23/08/1999**, inscrita em dívida ativa em 10/07/2000. Ação ajuizada em 20/02/2002. Despacho de cite-se proferido em 01/03/2002.

Realizada diversas diligências para citação da executada, sem resultado. Em 22/01/2015 foi proferida sentença extinguindo o feito pela ocorrência de prescrição.

Pois bem, a sentença deve ser reformada.

Compulsando os autos, verifico que não houve inércia por parte da exequente, no sentido de empreender diligências para localizar o devedor.

Quando da propositura da presente execução, o Código Tributário Nacional impunha, como um dos marcos interruptivos da prescrição, a citação pessoal do devedor. A redação do artigo foi modificada apenas após a edição da Lei Complementar 118/05, momento em que o despacho ordenando a citação passou a gerar referido efeito. Confira-se:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)".*

Nesse cenário, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça veio decidindo que a aplicação da mencionada alteração só se daria nas ações propostas após a sua vigência, ou seja, a partir de 09.06.2005, ou, ainda, nos casos em que mesmo se a ação houvesse sido proposta antes de referida data, o despacho que ordenasse a citação fosse posterior à sua vigência:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LC 118/2005. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ, no que se refere ao art. 174, parágrafo único, I, do CTN, consolidou-se no sentido de que somente a citação válida produzia o efeito interruptivo da prescrição. 2. Posteriormente, o dispositivo legal foi alterado pela Lei Complementar 118/2005, que incorporou ao Código Tributário Nacional a redação até então existente no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, no sentido de que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição. 3. **No caso dos autos, o ato judicial (despacho) foi proferido em 24.3.2005, antes da entrada em vigor da modificação legal (9.6.2005), razão pela qual, diante da impossibilidade de aplicação retroativa, não surtiu o efeito interruptivo pretendido pelo ente público.** 4. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201202180540, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/12/2013 ..DTPB:.) g.n**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

**1. "Em execução fiscal, somente a citação pessoal interrompe a prescrição, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, não se aplicando o novel comando da lc 118 /05 a despachos que determinam a citação anteriores à sua vigência" (REsp 1.155.675/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 30/8/10) 2. Hipótese em que não ocorreu a citação do devedor em execução fiscal ajuizada em 4/12/96, conforme sentença proferida em 19/5/06. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGA 200900372693, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/02/2011 ..DTPB:.)**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU, EXERCÍCIO 1996. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ART. 174 DO CTN. LAPSO PRESCRICIONAL CONSUMADO. 1. Tratam os autos de recurso especial interposto por Ivo Luiz Boschetti contra o Município de Balneário Camboriú sob o argumento de estar o crédito tributário, pelo qual é cobrado em ação de execução movida pelo município, fulminado pela prescrição. O juízo de primeiro grau, julgou procedente o pedido extinguindo o débito e a ação de execução. Em apelação, o Município defendeu a liquidez do título nos termos do art. 3º da Lei 6.830/80 e art. 204 do CTN, a nulidade da exceção de pré-executividade e cerceamento de defesa. O TJSC, em decisão monocrática, não modificou a sentença, contudo, quando o apelante interpôs recurso de agravo, decidiu pela rejeição da exceção de pré-executividade e da prescrição do título. O recorrente opôs dois**

embargos com efeitos infringentes, sem sucesso. Pela via especial, aduz contrariedade ao art. 174, inciso I e parágrafo único, do CTN, com a falta da citação válida, como única causa interruptiva da prescrição, que a determinação do início do lapso prescricional tem por base a data de seu lançamento, 02/01/1996, conforme consta na CDA, e divergência jurisprudencial com julgados deste Tribunal; por fim, pugna pela reforma dos acórdãos recorridos para que seja decretada a prescrição do título. 2. **Há de prevalecer o contido no art. 174 do Código Tributário Nacional (que dispõe como dies a quo da contagem do prazo prescricional para a ação executiva a data da constituição do crédito que se perfaz com seu lançamento), e não há como sustentar a alegação da liquidez do título, para se manter indefinidamente a possibilidade de sua execução, atentando para a segurança jurídica estabelecida.** 3. **No caso dos autos, fora constituído o crédito tributário em 02.01.1996, data de seu lançamento; mas, tendo sido o devedor citado apenas em 31.03.2003, tem-se por operada a prescrição dos créditos fazendários porque transcorrido tempo superior ao quinquênio legal (art. 174 do CTN). A prescrição é causa extintiva da ação de execução fiscal tanto quanto do próprio direito ao crédito tributário. A jurisprudência desta Corte é pacífica de que nem a inscrição da dívida ativa, em 02.01.1997, nem o despacho que ordenou a citação, em 14.12.2001, suspendem o lustro prescricional, mas, somente a citação válida, se ocorrida dentro do quinquênio legal, é que o poderia.** 4. Recurso especial provido para declarar extinto o crédito tributário em execução em face da consumação da prescrição.

STJ. RESP 200702313059 Relator(a) JOSÉ DELGADO Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:04/06/2008 ..DTPB. g.n

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-APLICAÇÃO DA lc 118 /05 A FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DE SUA VIGÊNCIA. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO NA ESPÉCIE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. 1. **No processo de execução fiscal, ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/2005, o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80.** 2. Na espécie, constata-se que o crédito tributário foi constituído em 1997, e a citação por edital se efetivou apenas em agosto de 2004, isto é, após cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário. Logo, não há como afastar a prescrição. 3. Verifica-se que os arts. 1º-D da Lei n. 9.494/97 e 130 da lc n. 80/94 não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, e a parte não opôs embargos de declaração a fim de prequestionar a sua tese. Incide, portanto, o disposto no enunciado da Súmula 282 do STF, por ausência de prequestionamento. 4. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 200502066255, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2009 ..DTPB:.)g.n

Pela mesma vereda, caminhou a Jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

TRIBUTÁRIO . AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 174 CTN. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL ANTERIOR A lc 118/2005. PRESCRIÇÃO DO CREDITO TRIBUTARIO. OCORRÊNCIA. - Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: "a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo a quo do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária quando este é posterior à data da declaração da dívida não paga. - **A propositura da ação não interrompe o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária.** - **A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 174, inciso I, do Código tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação, contudo as alterações feitas pela Lei Complementar nº 118 /2005 só entraram em vigor em 09.06.2005. Já se manifestou sobre esse tema o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 999.901/RS, eleito como representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.** - **Em consequência, aplicável o artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação anterior à edição da Lei Complementar n.º 118 /05, segundo o qual a prescrição se interrompe com a citação pessoal do devedor.** - O débito cobrado (fls. 22/33), referente ao exercício de 1998/1999, foi constituído por meio de declaração datada de 31.05.2000 (fl. 140), marco inicial para a contagem do lustro prescricional. Proposta a ação executiva em 12.05.2004 (fl. 18), foi determinada a citação da devedora em 23.06.2004 (fl. 20), a qual restou infrutífera (fl. 36), oportunidade em que o fisco requereu a diligência por oficial de justiça na pessoa do representante legal (fl. 41 - 18.04.2005) que, igualmente, não foi concretizada (fl. 64). A União, por sua vez, somente manifestou-se na demanda em 12.01.2007 (fls. 70/74), a fim de pleitear a inclusão dos sócios na lide, pedido que foi indeferido (fl. 92). **Constata-se, portanto, que até a presente data não houve a citação da empresa ou de algum de seus dirigentes, razão pela qual se constata a consumação da prescrição para a execução da dívida, já que não há notícia de**

**qualquer causa de interrupção ou suspensão. Não há que se falar na aplicação da Súmula 106 do STJ, porquanto não foi demonstrada demora do Judiciário na citação da devedora, que não foi encontrada (fls. 36 e 64), tampouco na execução dos atos processuais, que se realizaram tempestivamente, observadas as regras procedimentais. Destarte, transcorridos mais de cinco anos entre as datas mencionadas, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão executória do débito cobrado nestes autos. Ademais, não se aplica a teoria da actio nata (artigo 186 do Código Civil), uma vez que sequer houve citação da empresa ou dos sócios, a qual deveria ser providenciada dentro do prazo quinquenal, a partir da constituição da dívida. - Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada. (AI 00122818020114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/06/2013**

**..FONTE\_REPUBLICACAO:.)g.n**

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 219, § 5º, DO CPC. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INEXIGÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. REDAÇÃO ANTERIOR À ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LC 118 /05. -Nos casos de extinção do feito com base na ocorrência da prescrição direta, nos termos do artigo 219, § 5º, do CPC, não se exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, pois trata-se de requisito necessário apenas para o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da LEF. - prescrição quinquenal do débito configurada, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, na redação anterior à alteração promovida pela Lei Complementar nº 118 /05, vigente à época do despacho citatório, dispondo sobre a interrupção da prescrição pela citação pessoal feita ao devedor. Precedente do Eg. STJ. -Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (AC 02023388219884036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2011 PÁGINA: 204 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Tais entendimentos tem como base as acepções de que, após o decurso de determinado tempo, restando negativas as diligências, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário. Decorrido prazo legal de 5 (cinco) anos, impõe-se o reconhecimento da prescrição visando impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis.

Com base ainda no rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla hipótese de que o ajuizamento da ação interrompe o prazo extintivo, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, pois somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária. No entanto, em 12/05/2010, o STJ no julgamento do REsp 1120295/SP alterou o mencionado entendimento no sentido de que o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

Entende ainda que o Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

Vejamos o mencionado entendimento:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. 1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC,**

Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005). 2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I ? pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário. 4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais ? DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS ? GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008). 5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida. 7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002. 8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94). 9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56). 10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76). 11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)." 12. **Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).** 13. **Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).** 14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da

citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. 17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC). 18. **Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.** 19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1120295/SP, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 12/05/2010, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO) g.n

Nessa esteira, a jurisprudência da Terceira Turma desta E. Corte se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Sobre essa questão ressalvo o meu entendimento no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula nº 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. A meu ver, há que se analisar, em cada caso, o andamento processual, já que a incidência da orientação sumulada só teria lugar quando restasse evidenciado que o exequente adotou as diligências necessárias para efetuar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.

Desta forma, em nome do Princípio Colegiado, sigo os precedentes desta Terceira Turma, vejamos: **AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - PREJUDICADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE NO POLO PASSIVO DA DEMANDA - PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - FATO NOVO - CERTIFICAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 135, III, CTN - SÚMULA 425/STJ - PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO - INOCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - SÚMULA 106/STJ - PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS - RECURSO IMPROVIDO.** 1. Prejudicado o agravo regimental, tendo em vista a apreciação do mérito do agravo de instrumento a seguir. 2. Discute-se no presente recurso a ocorrência (ou não) da preclusão da questão acerca do redirecionamento da execução fiscal. 3. A legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão. 4. Compulsando os autos, verifica-se que, entre a decisão que excluiu o ora agravante (fls. 157/158) do polo passivo, em 6/8/2010, pela não comprovação das hipóteses do art. 135, III, CTN e a decisão ora agravada, que o incluiu novamente na demanda, houve a constatação da não localização da empresa executada, pelo Oficial de Justiça (fl. 201), caracterizando, portanto, fato novo. 5. No Agravo de Instrumento nº 0010799-97.2011.403.000, que gerou a prevenção deste recurso, não obstante discutisse a condenação da excipiente em honorários advocatícios, restou consignado: "Ocorre que, na hipótese, consta dos autos AR negativo (fl. 25), usado como premissa da dissolução irregular da empresa executada. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por oficial de justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular." 6. Cabível a apreciação do pedido de redirecionamento, fundada em fato novo que, neste caso, foi a certidão do Oficial de Justiça de não localização da empresa executada em seu domicílio fiscal. 7. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 8. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 9. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 10. Na hipótese, é possível inferir a ocorrência da dissolução irregular da empresa executada, tendo em vista a não localização da empresa, pelo Oficial de Justiça, no endereço cadastrado perante o Fisco, o que possibilita o redirecionamento da execução fiscal, nos termos da Súmula 435/STJ e art. 135, III, CTN. 11. Cabível a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes,

infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa. 12. Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram em 1996. 13. Conforme ficha cadastral da JUCESP (fls. 220/221), ALCEU ANTONIO PARENTE sempre participou do quadro societário, como sócio, "assinando pela empresa", podendo ser responsabilizado pelo débito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN. 14. Quanto à alegada ausência de intimação da decisão de 13/3/2012 (fls. 173 dos autos originários - fl. 197 destes autos) e posteriores, cumpre ressaltar que a decisão de 13/3/2012 consiste no deferimento da expedição de mandado de citação da empresa executada por Oficial de Justiça e não há qualquer prejuízo que implica na decretação da nulidade. Outrossim, a decisão seguinte é a justamente a decisão agravada, em razão da qual foi citado. 15. A decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada, não havendo ofensa ao disposto no art. 93, IX, CF. 16. Quanto à prescrição alegada, trata-se, na hipótese, de tributo sujeito à lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 17. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 18. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento. 19. Não há notícia da data da entrega de declaração e os vencimentos dos tributos em cobro ocorreram entre 9/2/1996 e 10/7/1996. 20. A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 13/9/1999 (fl. 25) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 21. A aplicação da Súmula 106 ao caso é corroborada pelo entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos. 22. Não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista que não decorrido o prazo previsto no art. 174, CTN, entre a data do vencimento do tributo (9/2/1996 - mais antigo) e a propositura da execução fiscal (13/9/1999). 23. Houve a citação do sócio incluído Anael Parente (fl. 62) em 12/3/2003. 24. Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento improvido. (AI 00050141820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. (...). 5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia. 6. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos. 7. Caso em que restou provado que os débitos, relativos ao exercício de 2000 tiveram vencimentos em 10/03/2000, 10/04/2000, 10/05/2000, 12/06/2000, 10/07/2000, 10/08/2000, 11/09/2000 e 10/10/2000, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 27/10/2004, antes de consumada a prescrição quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que manifestamente infundada a objeção a tal título levantada. 8. A propositura da execução fiscal dentro do quinquênio legal, de acordo com a legislação e jurisprudência consolidada, não permite o reconhecimento da prescrição, sendo plenamente aplicável, na espécie, a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça. 9. No RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, o Superior Tribunal de Justiça analisou a questão sob a ótica das alterações da LC 118/2005, reconhecendo que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, independentemente de quando seja a citação ou o despacho que a determinou. 10. A 2ª Seção desta Corte reconheceu, igualmente, que a prescrição é interrompida pela propositura da execução fiscal, nos termos da Súmula 106/STJ: EIAC 94.03.094057-3. 11. Constam dos autos em apenso: (1) ajuizamento da execução em 27/10/2004; (2) certidão de expedição de ofício para citação, via carta com AR, nos termos da Portaria nº 02/05 do Juízo, em 25/04/2005; (3) citação postal da FEPASA em 27/05/2005; (4) manifestação da UNIÃO FEDERAL, pela nulidade da citação (LC 73/93 e arts. 730, CPC) e incompetência absoluta (art. 109, CF) e, no mérito, imunidade recíproca, em 21/06/2005; (5) despacho determinando a intimação da exequente, em 28/05/2005; (6) petição da Procuradoria Municipal de Pirassununga pleiteando a substituição da CDA e a reabertura de prazo para a defesa, em 14/03/2006; (7) impugnação da municipalidade à "exceção de pré-executividade", em 15/03/2006; (8) decisão deferindo a substituição da CDA e determinando a intimação da executada, em 02/05/2006; (9) petição da exequente, informando que a executada nomeou bem à penhora em outro executivo que se processa pelo mesmo

Juízo; (10) despacho determinando o apensamento de todas as execuções fiscais movidas contra a FEPASA, nos termos do art. 28 da LEF, em 18/09/2006; (11) despacho determinando se aguarde a intimação da executada quanto à substituição das CDA's em todos os feitos apensados, em 26/10/2006, com certidão de publicação em 14/03/2007; (12) manifestação da União, em 05/03/2007, requerendo o deslocamento da competência para a Justiça Federal, a suspensão do processo, para possibilitar o procedimento de habilitação da União nos autos e a intimação pessoal; (13) manifestação de ciência da União da decisão de remessa dos autos à Justiça Federal, em 31/01/2008; (14) manifestação do Município de Pirassununga pela competência da Justiça Federal, em 11/02/2009; (15) decisão determinando o aguarde de manifestação da União nos autos em apenso, em 03/03/2009; (16) reiteração do pedido de remessa dos autos à Justiça Federal pela Procuradoria do Município de Pirassununga, em 04/03/2010; (17) decisão reconhecendo a incompetência absoluta e determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de São Carlos, em 26/03/2012; (18) despacho do Juízo Federal determinando ciência da redistribuição do feito, em 06/07/2012; (19) o exequente requer a citação da União, em 31/08/2012, com reiteração em 07/01/2013; e (20) despacho determinando a citação, em 04/03/2013, efetivada em 08/04/2013, **pelo que não se verifica inércia da exequente, daí porque a aplicação da Súmula 106 do STJ, conforme jurisprudência daquela Corte e desta Turma. 12. Proposta, pois, a execução fiscal no quinquênio, a falta de citação efetiva ou ordem de citação antes de consumado o prazo não acarreta a prescrição, na linha da jurisprudência e súmula adotadas, não se observando, no caso, qualquer culpa da exequente pela demora na citação à luz do que pretendido pela agravante.** 13. Agravo inominado desprovido. (AC 00010888520134036115, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n

Assim, de acordo com o entendimento desta Turma, não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista que não decorreu o prazo previsto no art. 174, CTN. Devendo ser considerado que entre a data da entrega da DCTF (23/08/1999), e a propositura da execução fiscal (20/02/2002) não decorreu o prazo quinquenal. Diante de todo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento** à apelação da União para afastar a ocorrência de prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal, na forma da fundamentação acima. Intimem-se. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002408-40.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.002408-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIANO DE FRANCESCO  
ADVOGADO : SP248340 RENATO RODRIGUES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00024084020124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por *MARIANO DE FRANCESCO* em face da sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução para tão somente determinar o levantamento da penhora que recaí sobre imóvel e afastou ocorrência de prescrição. Sem honorários advocatícios. Sem reexame necessário. O apelante/embargante insurge-se no que pertine ao não acolhimento da prescrição dos débitos executados. Alega que o feito encontra-se prescrito, tendo em vista que decorreu mais de cinco anos entre a constituição do crédito e a data de citação da executada, tendo em vista que o despacho de cite-se foi proferido anteriormente a LC 118/2005.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Cumpra decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A dívida ativa que embasa os presentes embargos à execução tem como fato gerador o IRPJ de 1998/1999, constituída mediante DCTF entregue em **29/10/1999**, inscrita em dívida ativa em 09/12/2003. Ação ajuizada em 30/03/2004. Despacho de cite-se proferido em 05/04/2004.

Realizadas diligências com resultados negativos, apenas em 01/07/2005 a executada apresentou-se espontaneamente nos autos.

Em 04/10/2012 houve a prolação da sentença atacada que afastou a ocorrência de prescrição. Sob o entendimento de que a interrupção da prescrição retroage a data do ajuizamento, nos termos do art. 219, §1º do CPC.

Pois bem, a r. sentença deve ser mantida.

Quando da propositura da presente execução, o Código Tributário Nacional impunha, como um dos marcos interruptivos da prescrição, a citação pessoal do devedor. A redação do artigo foi modificada apenas após a edição da Lei Complementar 118/05, momento em que o despacho ordenando a citação passou a gerar referido efeito.

Confira-se:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)".*

Nesse cenário, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça veio decidindo que a aplicação da mencionada alteração só se daria nas ações propostas após a sua vigência, ou seja, a partir de 09.06.2005, ou, ainda, nos casos em que mesmo se a ação houvesse sido proposta antes de referida data, o despacho que ordenasse a citação fosse posterior à sua vigência:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LC 118/2005. IMPOSSIBILIDADE.** 1. A jurisprudência do STJ, no que se refere ao art. 174, parágrafo único, I, do CTN, consolidou-se no sentido de que somente a citação válida produzia o efeito interruptivo da prescrição. 2. Posteriormente, o dispositivo legal foi alterado pela Lei Complementar 118/2005, que incorporou ao Código Tributário Nacional a redação até então existente no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, no sentido de que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição. 3. **No caso dos autos, o ato judicial (despacho) foi proferido em 24.3.2005, antes da entrada em vigor da modificação legal (9.6.2005), razão pela qual, diante da impossibilidade de aplicação retroativa, não surtiu o efeito interruptivo pretendido pelo ente público.** 4. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201202180540, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/12/2013 ..DTPB:.) g.n

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. "Em execução fiscal, somente a citação pessoal interrompe a prescrição, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, não se aplicando o novel comando da lc 118 /05 a despachos que determinam a citação anteriores à sua vigência" (REsp 1.155.675/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 30/8/10) 2. Hipótese em que não ocorreu a citação do devedor em execução fiscal ajuizada em 4/12/96, conforme sentença proferida em 19/5/06. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGA 200900372693, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/02/2011 ..DTPB:.)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU, EXERCÍCIO 1996. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ART. 174 DO CTN. LAPSO PRESCRICIONAL CONSUMADO.** 1. Tratam os autos de recurso especial interposto por Ivo Luiz Boschetti contra o Município de Balneário Camboriú sob o argumento de estar o crédito tributário, pelo qual é cobrado em ação de execução movida pelo município, fulminado pela prescrição. O juízo de primeiro grau, julgou procedente o pedido extinguindo o débito e a ação de execução. Em apelação, o Município defendeu a liquidez do título nos termos do art. 3º da Lei 6.830/80 e art. 204 do CTN, a nulidade da exceção de pré-executividade e cerceamento de defesa. O TJSC, em decisão monocrática, não modificou a sentença, contudo, quando o apelante interpôs recurso de agravo, decidiu pela rejeição da exceção de pré-executividade e da prescrição do título. O recorrente opôs dois embargos com efeitos infringentes, sem sucesso. Pela via especial, aduz contrariedade ao art. 174, inciso I e parágrafo único, do CTN, com a falta da citação válida, como única causa interruptiva da prescrição, que a determinação do início do lapso prescricional tem por base a data de seu lançamento, 02/01/1996, conforme consta na CDA, e divergência jurisprudencial com julgados deste Tribunal; por fim, pugna pela reforma dos acórdãos recorridos para que seja decretada a **prescrição** do título. 2. **Há de prevalecer o contido no art. 174 do Código**

*Tributário Nacional (que dispõe como dies a quo da contagem do prazo prescricional para a ação executiva a data da constituição do crédito que se perfaz com seu lançamento), e não há como sustentar a alegação da liquidez do título, para se manter indefinidamente a possibilidade de sua execução, atentando para a segurança jurídica estabelecida. 3. No caso dos autos, fora constituído o crédito tributário em 02.01.1996, data de seu lançamento; mas, tendo sido o devedor citado apenas em 31.03.2003, tem-se por operada a prescrição dos créditos fazendários porque transcorrido tempo superior ao quinquênio legal (art. 174 do CTN). A prescrição é causa extintiva da ação de execução fiscal tanto quanto do próprio direito ao crédito tributário. A jurisprudência desta Corte é pacífica de que nem a inscrição da dívida ativa, em 02.01.1997, nem o despacho que ordenou a citação, em 14.12.2001, suspendem o lustro prescricional, mas, somente a citação válida, se ocorrida dentro do quinquênio legal, é que o poderia. 4. Recurso especial provido para declarar extinto o crédito tributário em execução em face da consumação da prescrição.*

STJ. RESP 200702313059 Relator(a) JOSÉ DELGADO Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:04/06/2008 ..DTPB. g.n

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-APLICAÇÃO DA lc 118 /05 A FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DE SUA VIGÊNCIA. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO NA ESPÉCIE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. 1. No processo de execução fiscal, ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/2005, o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80. 2. Na espécie, constata-se que o crédito tributário foi constituído em 1997, e a citação por edital se efetivou apenas em agosto de 2004, isto é, após cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário. Logo, não há como afastar a prescrição. 3. Verifica-se que os arts. 1º-D da Lei n. 9.494/97 e 130 da lc n. 80/94 não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, e a parte não opôs embargos de declaração a fim de prequestionar a sua tese. Incide, portanto, o disposto no enunciado da Súmula 282 do STF, por ausência de prequestionamento. 4. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 200502066255, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2009 ..DTPB:.)g.n

Pela mesma vereda, caminhou a Jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

TRIBUTÁRIO . AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 174 CTN. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL ANTERIOR A lc 118/2005. PRESCRIÇÃO DO CREDITO TRIBUTARIO. OCORRÊNCIA. - Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: "a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo a quo do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária quando este é posterior à data da declaração da dívida não paga. - A propositura da ação não interrompe o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária. - A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 174, inciso I, do Código tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação, contudo as alterações feitas pela Lei Complementar nº 118 /2005 só entraram em vigor em 09.06.2005. Já se manifestou sobre esse tema o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 999.901/RS, eleito como representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. - Em consequência, aplicável o artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação anterior à edição da Lei Complementar n.º 118 /05, segundo o qual a prescrição se interrompe com a citação pessoal do devedor. - O débito cobrado (fls. 22/33), referente ao exercício de 1998/1999, foi constituído por meio de declaração datada de 31.05.2000 (fl. 140), marco inicial para a contagem do lustro prescricional. Proposta a ação executiva em 12.05.2004 (fl. 18), foi determinada a citação da devedora em 23.06.2004 (fl. 20), a qual restou infrutífera (fl. 36), oportunidade em que o fisco requereu a diligência por oficial de justiça na pessoa do representante legal (fl. 41 - 18.04.2005) que, igualmente, não foi concretizada (fl. 64). A União, por sua vez, somente manifestou-se na demanda em 12.01.2007 (fls. 70/74), a fim de pleitear a inclusão dos sócios na lide, pedido que foi indeferido (fl. 92). Constata-se, portanto, que até a presente data não houve a citação da empresa ou de algum de seus dirigentes, razão pela qual se constata a consumação da prescrição para a execução da dívida, já que não há notícia de qualquer causa de interrupção ou suspensão. Não há que se falar na aplicação da Súmula 106 do STJ, porquanto não foi demonstrada demora do Judiciário na citação da devedora, que não foi encontrada (fls. 36 e 64), tampouco na execução dos atos processuais, que se realizaram tempestivamente, observadas as regras procedimentais. Destarte, transcorridos mais de cinco anos entre as datas mencionadas, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão executória do débito cobrado nestes autos. Ademais, não se aplica a teoria da actio nata (artigo 186 do Código Civil), uma vez que sequer houve citação da empresa ou dos sócios, a

qual deveria ser providenciada dentro do prazo quinquenal, a partir da constituição da dívida. - Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada. (AI 00122818020114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/06/2013

..FONTE\_REPUBLICACAO:.)g.n

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 219, § 5º, DO CPC. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INEXIGÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. REDAÇÃO ANTERIOR À ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LC 118 /05. -Nos casos de extinção do feito com base na ocorrência da prescrição direta, nos termos do artigo 219, § 5º, do CPC, não se exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, pois trata-se de requisito necessário apenas para o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da LEF. - prescrição quinquenal do débito configurada, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, na redação anterior à alteração promovida pela Lei Complementar nº 118 /05, vigente à época do despacho citatório, dispondo sobre a interrupção da prescrição pela citação pessoal feita ao devedor. Precedente do Eg. STJ. -Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (AC 02023388219884036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2011 PÁGINA: 204 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Tais entendimentos têm como base as acepções de que, após o decurso de determinado tempo, restando negativas as diligências, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário. Decorrido prazo legal de 5 (cinco) anos, impõe-se o reconhecimento da prescrição visando impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis.

Com base ainda no rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla hipótese de que o ajuizamento da ação interrompe o prazo extintivo, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, pois somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária.

No entanto, em 12/05/2010, o STJ no julgamento do REsp 1120295/SP, Recurso Especial Representativo de Controvérsia nos termos do art. 543-C do CPC, alterou o mencionado entendimento no sentido de que o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

Entende ainda que o Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

Vejam os mencionados entendimentos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. 1. **O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).** 2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I ? pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua

em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário. 4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais ? DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS ? GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008). 5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida. 7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002. 8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94). 9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56). 10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76). 11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)." 12. **Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).** 13. **Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).** 14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua

recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. 17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC). 18. **Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.** 19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1120295/SP, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 12/05/2010, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO) g.n

Nessa esteira, a jurisprudência da Terceira Turma desta E. Corte se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Sobre essa questão ressalvo o meu entendimento no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula nº 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. A meu ver, há que se analisar, em cada caso, o andamento processual, já que a incidência da orientação sumulada só teria lugar quando restasse evidenciado que o exequente adotou as diligências necessárias para efetuar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.

Desta forma, em nome do Princípio Colegiado, sigo os precedentes desta Terceira Turma, vejamos: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - PREJUDICADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE NO POLO PASSIVO DA DEMANDA - PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - FATO NOVO - CERTIFICAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 135, III, CTN - SÚMULA 425/STJ - PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO - INOCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - SÚMULA 106/STJ - PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS - RECURSO IMPROVIDO. 1. Prejudicado o agravo regimental, tendo em vista a apreciação do mérito do agravo de instrumento a seguir. 2. Discute-se no presente recurso a ocorrência (ou não) da preclusão da questão acerca do redirecionamento da execução fiscal. 3. A legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão. 4. Compulsando os autos, verifica-se que, entre a decisão que excluiu o ora agravante (fls. 157/158) do polo passivo, em 6/8/2010, pela não comprovação das hipóteses do art. 135, III, CTN e a decisão ora agravada, que o incluiu novamente na demanda, houve a constatação da não localização da empresa executada, pelo Oficial de Justiça (fl. 201), caracterizando, portanto, fato novo. 5. No Agravo de Instrumento nº 0010799-97.2011.403.000, que gerou a prevenção deste recurso, não obstante discutisse a condenação da excipiente em honorários advocatícios, restou consignado: "Ocorre que, na hipótese, consta dos autos AR negativo (fl. 25), usado como premissa da dissolução irregular da empresa executada. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por oficial de justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular." 6. Cabível a apreciação do pedido de redirecionamento, fundada em fato novo que, neste caso, foi a certidão do Oficial de Justiça de não localização da empresa executada em seu domicílio fiscal. 7. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 8. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 9. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 10. Na hipótese, é possível inferir a ocorrência da dissolução irregular da empresa executada, tendo em vista a não localização da empresa, pelo Oficial de Justiça, no endereço cadastrado perante o Fisco, o que possibilita o redirecionamento da execução fiscal, nos termos da Súmula 435/STJ e art. 135, III, CTN. 11. Cabível a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa. 12. Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram em 1996. 13. Conforme ficha cadastral da JUCESP (fls. 220/221), ALCEU ANTONIO PARENTE sempre participou do

quadro societário, como sócio, "assinando pela empresa", podendo ser responsabilizado pelo débito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN. 14. Quanto à alegada ausência de intimação da decisão de 13/3/2012 (fls. 173 dos autos originários - fl. 197 destes autos) e posteriores, cumpre ressaltar que a decisão de 13/3/2012 consiste no deferimento da expedição de mandado de citação da empresa executada por Oficial de Justiça e não há qualquer prejuízo que implica na decretação da nulidade. Outrossim, a decisão seguinte é a justamente a decisão agravada, em razão da qual foi citado. 15. A decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada, não havendo ofensa ao disposto no art. 93, IX, CF. 16. Quanto à prescrição alegada, trata-se, na hipótese, de tributo sujeito à lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 17. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 18. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigí-lo, sem o devido lançamento. 19. Não há notícia da data da entrega de declaração e os vencimentos dos tributos em cobro ocorreram entre 9/2/1996 e 10/7/1996. 20. A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 13/9/1999 (fl. 25) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 21. A aplicação da Súmula 106 ao caso é corroborada pelo entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos. 22. Não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista que não decorrido o prazo previsto no art. 174, CTN, entre a data do vencimento do tributo (9/2/1996 - mais antigo) e a propositura da execução fiscal (13/9/1999). 23. Houve a citação do sócio incluído Anael Parente (fl. 62) em 12/3/2003. 24. Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento improvido. (AI 00050141820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g:n

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. (...). 5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia. 6. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos. 7. Caso em que restou provado que os débitos, relativos ao exercício de 2000 tiveram vencimentos em 10/03/2000, 10/04/2000, 10/05/2000, 12/06/2000, 10/07/2000, 10/08/2000, 11/09/2000 e 10/10/2000, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 27/10/2004, antes de consumada a prescrição quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que manifestamente infundada a objeção a tal título levantada. 8. A propositura da execução fiscal dentro do quinquênio legal, de acordo com a legislação e jurisprudência consolidada, não permite o reconhecimento da prescrição, sendo plenamente aplicável, na espécie, a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça. 9. No RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, o Superior Tribunal de Justiça analisou a questão sob a ótica das alterações da LC 118/2005, reconhecendo que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, independentemente de quando seja a citação ou o despacho que a determinou. 10. A 2ª Seção desta Corte reconheceu, igualmente, que a prescrição é interrompida pela propositura da execução fiscal, nos termos da Súmula 106/STJ: EIAC 94.03.094057-3. 11. Constam dos autos em apenso: (1) ajuizamento da execução em 27/10/2004; (2) certidão de expedição de ofício para citação, via carta com AR, nos termos da Portaria nº 02/05 do Juízo, em 25/04/2005; (3) citação postal da FEPASA em 27/05/2005; (4) manifestação da UNIÃO FEDERAL, pela nulidade da citação (LC 73/93 e arts. 730, CPC) e incompetência absoluta (art. 109, CF) e, no mérito, imunidade recíproca, em 21/06/2005; (5) despacho determinando a intimação da exequente, em 28/05/2005; (6) petição da Procuradoria Municipal de Pirassununga pleiteando a substituição da CDA e a reabertura de prazo para a defesa, em 14/03/2006; (7) impugnação da municipalidade à "exceção de pré-executividade", em 15/03/2006; (8) decisão deferindo a substituição da CDA e determinando a intimação da executada, em 02/05/2006; (9) petição da exequente, informando que a executada nomeou bem à penhora em outro executivo que se processa pelo mesmo Juízo; (10) despacho determinando o apensamento de todas as execuções fiscais movidas contra a FEPASA, nos termos do art. 28 da LEF, em 18/09/2006; (11) despacho determinando se aguarde a intimação da executada quanto à substituição das CDA's em todos os feitos apensados, em 26/10/2006, com certidão de publicação em 14/03/2007; (12) manifestação da União, em 05/03/2007, requerendo o deslocamento da competência para a Justiça Federal, a suspensão do processo, para possibilitar o procedimento de habilitação da União nos autos e a

intimação pessoal; (13) manifestação de ciência da União da decisão de remessa dos autos à Justiça Federal, em 31/01/2008; (14) manifestação do Município de Pirassununga pela competência da Justiça Federal, em 11/02/2009; (15) decisão determinando o aguardo de manifestação da União nos autos em apenso, em 03/03/2009; (16) reiteração do pedido de remessa dos autos à Justiça Federal pela Procuradoria do Município de Pirassununga, em 04/03/2010; (17) decisão reconhecendo a incompetência absoluta e determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de São Carlos, em 26/03/2012; (18) despacho do Juízo Federal determinando ciência da redistribuição do feito, em 06/07/2012; (19) o exequente requer a citação da União, em 31/08/2012, com reiteração em 07/01/2013; e (20) despacho determinando a citação, em 04/03/2013, efetivada em 08/04/2013, **pelo que não se verifica inércia da exequente, daí porque a aplicação da Súmula 106 do STJ, conforme jurisprudência daquela Corte e desta Turma. 12. Proposta, pois, a execução fiscal no quinquênio, a falta de citação efetiva ou ordem de citação antes de consumado o prazo não acarreta a prescrição, na linha da jurisprudência e súmula adotadas, não se observando, no caso, qualquer culpa da exequente pela demora na citação à luz do que pretendido pela agravante.** 13. Agravo inominado desprovido. (AC 00010888520134036115, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n

Assim, de acordo com o entendimento desta Terceira Turma, não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista que não decorreu o prazo previsto no art. 174, CTN, pois não ocorreu prazo quinquenal entre a constituição do crédito (29/10/1999) e o ajuizamento da ação (30/03/2004).

Diante de todo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego seguimento** à apelação, na forma da fundamentação acima. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009881-71.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.009881-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MARIA APPARECIDA ALMEIDA JUNDIAI  
No. ORIG. : 00098817120134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem julgamento do mérito, ante a decretação da falência da executada. Sem condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Apelou a UNIÃO alegando, em síntese que, não obstante o encerramento da falência, o crédito ainda pode ser adimplido caso tenha havido crime falimentar ou irregularidades, não sendo cabível a extinção do feito. Requer o prosseguimento da execução fiscal.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A presente execução fiscal foi ajuizada em 29/11/2002 para cobrança de créditos referente ao IRPJ - lucro presumido, inscritos em dívida ativa em 04/07/2002. Despacho de citação proferido em 27/12/2002.

Restando negativa a citação por mandado. Houve citação por edital em 10/02/2004.

A exequente informou que houve decretação da falência da executada em 10/04/2012, sendo apresentada a sentença proferida pelo juízo falimentar, nos seguintes termos:

*"(...) Diante da inexistência de bens, bem como pelo desinteresse dos credores pela continuidade do processo, uma vez que intimados não se manifestaram, a presente falência deve ser encerrada. Enquadra-se o presente caso no disposto do art. 75 da antiga lei de Falências, devendo, sumariamente, seguir o caminho do encerramento. (...) Não há interesse na continuidade do presente processo, já que não arrecadado bens, faltando objeto, porquanto não haverá possibilidade de execução coletiva. Ante o exposto, nos termos dos artigos 156 da Lei de Falências, declaro encerrada a falência de MARIA APARECIDA ALMEIDA JUNDIAI - ME, continuando essa com a responsabilidade pelo passivo."*

Em seguida o presente feito foi extinto por sentença prolatada em 01/09/2014.

Pois bem, a r. sentença deve ser mantida.

A decretação de falência da Pessoa Jurídica configura um procedimento regular de extinção da sociedade empresária. Sendo que a mera decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, restando apenas ao juízo a extinção do feito, pois cabia a exequente providenciar a habilitação do crédito perante o juízo falimentar.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. FGTS. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1371128/RS. DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADE NA CONDUÇÃO EMPRESARIAL. NECESSIDADE. MERO INADIMPLEMENTO DA PARCELA DO FGTS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A inaplicabilidade das disposições do CTN, quanto à cobrança do FGTS (Súmula 353/STJ), não afasta a possibilidade de redirecionamento do feito executivo de dívida não tributária contra o sócio gerente, porquanto previsto tal procedimento no âmbito não tributário pelo art. 10 do Decreto n. 3.078/19 e pelo art. 158 da Lei n. 6.404/78 - LSA (REsp 1371128/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 10.9.2014, DJe 17.9.2014 - submetido ao rito dos recursos repetitivos). 2. Contudo, na caso dos autos, trata-se de regular processo de falência que levou a extinção da empresa na forma da lei, de modo que, eventual legitimidade do redirecionamento demandaria prova no sentido de que os atos praticados foram com excesso de poder, violação à lei, ao contrato ou ao estatutos sociais, o que não ficou constatado pelo Tribunal de origem. 3. "Ademais, descabe redirecionar-se a execução quando não houve comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de mandato ou infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto, sendo certo que a ausência de recolhimento do FGTS não é suficiente para caracterizar infração à lei. Precedentes: AgRg no REsp. 641.831/PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 28.02.2005, p. 229, e AgRg no Ag 573.194/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 01.02.2005, p. 411." (AgRg no REsp 1369152/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/9/2014, DJe 30/9/2014). Recurso especial improvido. ..EMEN:(RESP 201401544009, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/12/2014 ..DTPB:.)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. NÃO CABIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. **O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, encerrado o processo falimentar, sem a constatação de bens da sociedade empresarial suficientes à satisfação do crédito tributário, extingue-se a execução fiscal, cabendo o redirecionamento tão somente quando constatada uma das hipóteses dos arts. 134 e 135 do CTN.** 2. Se o Tribunal de origem manifesta-se expressamente sobre o encerramento regular da sociedade e a impossibilidade de redirecionamento do feito executivo em face do sócio-gerente, rever tal entendimento demandaria simples reexame de prova, o que encontra, igualmente, óbice no enunciado da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGA 201100144954, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2014 ..DTPB:.)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que agiu ele com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 3. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201200494698, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/05/2012 ..DTPB:.) g.n*

No mesmo sentido, precedentes desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL.*

*FALÊNCIA. CONFIGURADA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO* 1. A falência da empresa foi decretada em 18/08/2000 (fls. 21), informação corroborada por meio de cópia da Ficha Cadastral Completa emitida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo às fls. 29/30. 2. Nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. In casu, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN). 3. **Diante da impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à míngua de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda.** 4. Agravo desprovido. (AC 05609374619984036182, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n  
*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS MÍNIMOS.*

*1. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar , não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constituiu-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.*

*2. Não restou evidenciado que o sócio referido tenha praticado ou deixado de praticar qualquer ato de modo a ensejar sua responsabilização, nos termos de mencionado dispositivo legal, não sendo suficiente para tanto, a instauração de Inquérito Judicial falimentar .*

*3. A certidão de objeto e pé dos autos falimentar es (fls. 156/157) indica que o Inquérito Judicial foi autuado como ação penal, estando os autos arquivados; assim, entendendo que não restou efetivamente comprovado de que mencionado sócio tenha incorrido em atos de infração na gestão da empresa, ou, ainda, que a falência tenha sido decretada em razão de abusos cometidos pelos sócios .*

*4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*5. Agravo legal improvido."*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024046-77.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)" g.n*

Portanto, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta, ou atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos praticada pelos sócios-gerentes, a justificar a responsabilização, nos termos do art. 135, III, CTN, nem ocorrência de crime falimentar, para eventual prosseguimento da execução. Tampouco houve penhora no rosto dos autos no processo falimentar. Assim, o feito foi corretamente extinto.

Ante ao exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento a apelação, na forma da fundamentação acima. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036137-74.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.036137-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : SP215935 TATYANA SIMOES ZACHARIAS e outro(a)  
APELADO(A) : MAQ FORNO IND/ E COM/ DE EQUIP P PANIFICACAO LTDA

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença de fl. 30, que extinguiu a execução fiscal da dívida ativa proposta contra a MAQ FORNO IND e COM DE EQUIP P PANIFICAÇÃO LTDA. em virtude do reconhecimento da prescrição intercorrente, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/1980. A sentença ficou sujeita ao reexame necessário, conforme art. 475, I, do CPC.

A execução fiscal foi ajuizada em 28/06/1999 e, por não localizar o devedor ou seus bens, foi suspensa em 11/1999 (fl. 10), restando devidamente intimada a Fazenda Pública, conforme mandado coletivo nº 1905/2000, de 18/07/2000, com fulcro no art. 40, da Lei nº 6.830/1980, permanecendo nos arquivos, sem movimentação, de 04/08/2000 até 10/07/2013. Em 30/04/2014 a exequente requereu novo arquivamento do feito, quando, então, foi aberto prazo para o fisco se manifestar quanto às hipóteses de interrupção ou suspensão do prazo prescricional (fl. 20). A Fazenda se manifestou no sentido de inexistir causas suspensivas ou interruptivas e reconheceu a ocorrência prescrição intercorrente (fl. 21).

É o relatório.

## DECIDO.

*Ab initio*, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. O legislador infraconstitucional detém legitimidade para normatizar a matéria, impondo-se observar que os institutos da decadência e prescrição incluem-se nas normas gerais de direito tributário, que reclamam regulamentação somente por lei complementar, nos termos do artigo 146, III, "b", da CF/1988.

A prescrição de ordem tributária, de modo sucinto, é a extinção da pretensão do titular do direito para pleitear, judicialmente, o reconhecimento ou a satisfação de seu crédito, pelo decurso de tempo. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a prescrição é matéria de ordem pública, e, portanto, pode ser suscitada a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, não se sujeitando à preclusão.

Quando da propositura da presente execução, em 28/06/1999, o Código Tributário Nacional impunha, como um dos marcos interruptivos da prescrição, a citação pessoal do devedor. A redação do artigo foi modificada apenas após a edição da Lei Complementar nº 118/05, momento em que o despacho ordenando a citação passou a gerar referido efeito. Confira-se:

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118/2005)*

Nesse cenário, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a aplicação da mencionada alteração só se daria nas ações propostas após a sua vigência, ou seja, a partir de 09/06/2005.

A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*. A jurisprudência do STJ reconhece que a inércia injustificada do credor

caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, além do transcurso do lapso temporal. Cabe registrar que compete à Fazenda Pública zelar pelo andamento regular da Execução Fiscal, de modo a impedir a ocorrência da prescrição intercorrente.

O exame dos autos revela uma série de fatos processuais relevantes. Consta que o despacho que ordenou a citação é de 20/09/1999 (fl. 08), sendo, portanto, inaplicável a alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, restando, assim, interrompida a prescrição material ou ordinária apenas com a citação do executado, que não ocorreu no caso.

A Fazenda não se opôs ao reconhecimento da prescrição, tendo em vista que o processo ficou paralisado da remessa ao arquivo (04/08/2000), até 09/04/2013. Tendo sido a sentença proferida sem a ocorrência de reinício da contagem do prazo ou de causas interruptivas e após a vigência da Lei n.º 11.280/2006, correta a decretação *ex officio* da prescrição, que, por ser matéria de ordem pública, pode ser decretada de imediato.

Nesta esteira, referido entendimento resta reconhecido e aplicado pela jurisprudência, utilizado em sua inteireza a este caso concreto, nos termos de posicionamentos recentes do Superior Tribunal de Justiça - STJ, que seguem:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE 5 ANOS. SÚMULA 314/STJ. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não se pode conhecer da alegada ofensa ao art. 535 do CPC, porquanto as razões do recurso são genéricas e não indicam objetivamente de que forma teria havido omissão e qual a relevância do ponto, em tese omitido, para o deslinde da controvérsia. Aplica-se, por analogia, o óbice da Súmula 284/STF.*

*2. Esta Corte possui entendimento pacífico quanto à desnecessidade de intimação do credor do arquivamento do feito executivo, após o período da suspensão por ele mesmo requerida, uma vez que o referido arquivamento é automático. Súmula 314/STJ.*

*3. Consigne-se que a jurisprudência do STJ reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal.*

*4. Nesse diapasão, se a conclusão do Tribunal a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva da exequente - sem que a União produzisse prova prática de qualquer diligência para impulsionar o prosseguimento da Execução Fiscal sob foco (fl. 173, e-STJ) -, conclusão em sentido contrário é inviável em Recurso Especial, porquanto demandaria reexame da seara fático-probatória dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ. AgRg no REsp 1515261/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 22/05/2015)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES PARA A SUA DECRETAÇÃO.*

*1. Nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos, contados da data do arquivamento, por culpa da parte exequente. Aplicação da Súmula 314/STJ.*

*2. O Tribunal de origem expressamente consignou que o feito não foi suspenso e nem arquivado, procedendo à contagem do prazo prescricional intercorrente em desacordo com o estabelecido pelo art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ. AgRg no AREsp 151.592/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 20/08/2012)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI 6.830/1980. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.*

*1. Caso em que o Tribunal de origem, mantendo a sentença, julgou prescrita a execução fiscal, ante o transcurso do prazo quinquenal entre o pedido de suspensão do processo e o requerimento de novas diligências pelo exequente, com fundamento no art. 40, § 4º, da LEF combinado com o art. 269, IV, do CPC.*

2. Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição .

3. Agravo regimental não provido.

(STJ. AgRg no REsp 1287856/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012)

Nesse mesmo sentido, colaciono abaixo decisões deste E. Tribunal Regional Federal:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

*I. Nos termos do artigo 174 do CTN, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*II. Nos termos do artigo 40, §4º, da LEF, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.*

*III. In casu, verifica-se ter havido prescrição intercorrente.*

*IV. Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0006767-96.1999.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 16/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015)

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. TRANSCURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS A PARTIR DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA. PRESCRIÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios, quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, independentemente da causa de redirecionamento. Com essa medida, evitou-se tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.*

*2. No caso dos autos, o requerimento para redirecionamento da execução aos sócios deu-se posteriormente ao transcurso do lapso de cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica executada, devendo ser reconhecida a prescrição intercorrente.*

*3. Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0005959-44.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 16/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2015)

Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos, sem qualquer impulso oficial, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

*Ex positis*, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004414-56.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.004414-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 543/2036

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : IND/ DE ESTOPA FESUL LTDA  
No. ORIG. : 00044145620044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, IV, c.c. art. 745, I, ambos do Código de Processo Civil. Apelou a PFN, alegando que: **(1)** "em 2007, após não localizada a sociedade em endereço, foi requerida sua citação, por oficial de justiça, na pessoa de representante legal, diligência que, executada em 2011, restou negativa", sendo aplicável a Súmula 106/STJ; **(2)** somente com a entrega da declaração, em 13/10/1999, foi constituído o crédito tributário, de modo que, ajuizada a execução fiscal em julho de 2004, não há que se falar em prescrição; e **(3)** inaplicável ao caso a prescrição intercorrente pela não obediência ao procedimento do art. 40 da Lei 6.830/80, pois "impossível iniciar-se a contagem do prazo da denominada prescrição intercorrente, a qual, nos termos do dispositivo legal supracitado, tem como marco inicial a decisão do MM. Juízo que determine o arquivamento dos respectivos autos, após a suspensão do processo por um ano pelas razões previstas no dispositivo legal em referência".

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior, conforme revelam os seguintes precedentes, *verbis*:

**AGARESP 381242, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 22.05.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração ou ao do vencimento, o que ocorrer por último. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."**

**AGARESP 590689, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 21.11.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), de Guia de Informação e Apuração do ICMS (GIA), ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário. 2. Esta Corte considera que a constituição do crédito tributário do tributo declarado, mas não pago "é a data da entrega da declaração ou a data vencimento da obrigação tributária, o que for posterior". 3. Não há no acórdão recorrido a fixação precisa da data relativa à entrega da declaração, nem do vencimento do tributo, mas aduziu a Corte de origem as competências a que se referiam; bem como a apresentação de GIA pelo parte do contribuinte. 4. Assim, à mingua de outros elementos que possam infirmar a conclusão da Corte de origem, no sentido de que entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos, há de ser prestigiado o entendimento do acórdão recorrido, até porque conclusão contrária esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 5. O mesmo óbice aplica-se ao argumento recursal segundo o qual não teria havido apresentação de GIA por parte do executado. Agravo regimental improvido".**

**AI 0024598-08.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJF3 de 08.01.2015: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário. 3. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de**

*outra declaração semelhante prevista em lei, consoante disciplinado na Súmula nº 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". 4. Apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior". Precedentes desta Corte. 5. Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal em questão versa sobre créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação (COFINS e PIS) e os créditos tributários foram constituídos por meio de declaração do contribuinte. 6. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei. 7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco". 8. Efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's nºs 80.6.12.042082-17, nº 80.6.12.043431-81, nº 80.6.12.043432-62, nº 80.6.12.043433-43, nº 80.7.12.017183-86, nº 80.7.12.017826-37 e nº 80.7.12.017827-18 em 18.07.2011 e 16.01.2012, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 10.06.2013, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. 9. Saliente-se que, mesmo considerando o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (10.07.2013), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto às referidas CDA's. 10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 11. Agravo desprovido".*

Na espécie, restou demonstrado que a DIRPJ foi entregue em **13/10/1999** (f. 74) tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/2005, mais precisamente em **06/07/2004** (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal. A ordem de citação em **23/11/2004** (f. 14), proferida antes da LC 118/2005, não produziu efeito interruptivo, o que apenas poderia ocorrer com a efetiva citação da devedora, que não se verificou em tempo algum, seja porque devolvida a carta expedida (f. 15), seja porque frustrada a tentativa de citação por mandado do responsável tributário, em **10/03/2011** (f. 22).

Embora a propositura da ação, possa interromper a prescrição, nos termos da Súmula 106/STJ, é essencial que ocorra a citação para a retroação de seus efeitos e, ainda, que a eventual demora possa ser imputável exclusivamente ao próprio mecanismo da Justiça. Para o decurso de tal prazo não concorreu exclusivamente a demora do mecanismo judiciário, como se exige para afastar a consumação da prescrição, daí porque inviável acolher a pretensão fazendária.

A propósito:

**RESP 1.105.174, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 09/09/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCISO I DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 174 DO CTN. DEMORA NA CITAÇÃO EDITALÍCIA ATRIBUÍDA AO SERVIÇO JUDICIÁRIO. SÚMULA 7 DO STJ. ART. 219, § 2º, DO CPC. SÚMULA 106 DO STJ. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, em interpretação ao art. 219, § 2º, do CPC em conjunto com o art. 174 do CTN, firmou, antes da vigência da LC n. 118/05, o entendimento de que a demora na citação do devedor por culpa dos serviços judiciários não pode prejudicar o exequente. Súmula 106 do STJ. 2. Para se rever a culpa pela demora na citação editalícia, atribuída ao serviço judiciário pela Corte Estadual, é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de Recurso Especial (v.g.: REsp 1.081.414/MG; e REsp 802.048/MG). 3. Recurso Especial não provido."**

**RESP 1.109.205, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 29/04/2009: "TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO TARDIA - AUSÊNCIA DE MORA DO CREDOR - SÚMULA 106 DO STJ - INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA- ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80- APLICABILIDADE. 1. A perda da pretensão tributária pelo decurso de tempo depende da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. 2. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal, nos termos do art. 25 da Lei 6.830/80. 3. Recurso especial provido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000446-79.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000446-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
PROCURADOR : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro(a)  
APELADO(A) : NADGE TENORIO PEIXOTO  
ADVOGADO : SP161146 JAISA DA CRUZ PAYAO PELLEGRINI e outro(a)  
No. ORIG. : 00004467920084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação ajuizada em face do DNIT - DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES, para indenização pelos danos materiais (R\$ 1.521,00), ocorridos em virtude de colisão de veículos em rodovia federal.

Alegou a autora, em suma, que (1) em 27/01/2008 transitava com seu veículo pelo km 501,7 da BR-381 quando colidiu com outro veículo; (2) existem irregularidades na pista onde ocorreu o acidente, "como a falta de sinalização, que deixa dúvidas acerca do sentido de preferência, e também, a vegetação alta, a qual restringe a visibilidade dos condutores"; (3) pela descrição do boletim de ocorrência lavrado no local dos fatos o acidente ocorreu devido principalmente às condições da rodovia, que não possui sinalização adequada e demonstra a necessidade de manutenção, em especial quanto à vegetação, que impediu o autor de visualizar a aproximação do veículo do segundo envolvido, e, "quando avistaram-se, não conseguiram parar o veículo, eis que a pista molhada, devido a chuva no momento dos fatos, impediu a rápida frenagem, necessária para que o acidente fosse evitado"; (4) à requerida compete a manutenção da pista, assim como sua sinalização, recebendo verbas públicas para o cumprimento de tal obrigação; (5) evidentemente que o demandante sofreu diversos prejuízos de ordem material, tendo que acionar sua seguradora e desembolsar a quantia relativa a franquia de seu seguro, e ainda utilizar transporte de volta para casa, despesas que devem ser reparadas.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para o fim de condenar o réu a pagar-lhe a título de danos materiais o valor de R\$ 170,00 (cento e setenta reais), com correção (Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal), desde a data da despesa, e juros de 1% (um por cento), desde a data do evento danoso (Súmula 54 do E. STJ), sendo fixada a sucumbência recíproca.

Apelou o DNIT, sustentando, em resumo, que: (1) não se trata de responsabilidade objetiva, nos termos do art. 37, § 6º, da CF, mas sim responsabilidade subjetiva do réu, devendo a autora, então, demonstrar que houve culpa ou dolo da Administração Pública, bem como nexo de causalidade entre a atuação desta e o dano sofrido; (2) não demonstrado que o acidente ocorreu devido à falta de manutenção, conservação ou reparo da pista de rolamento/acostamento, conforme determina o art. 333, I, do CPC; (3) o artigo 945 do Código Civil prevê a possibilidade de repartição dos custos da indenização, nos casos de contribuição parcial da vítima para o evento danoso, e o § 6º do artigo 37 da Carta Federal prevê a isenção de responsabilidade no caso de culpa exclusiva da vítima, devidamente comprovada nos autos, por isso, caso constatada a culpa exclusiva da vítima ou sua concorrência, cabe isenção ou, ao menos, atenuação do valor da indenização; e (4) em caso de acolhimento do pedido indenizatório, o valor arbitrado deve ser deduzido do pagamento referente ao seguro obrigatório, que eventualmente tenha sido recebido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Acerca do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a reparação civil fundada em danos decorrentes de tal situação exige demonstração de conduta estatal, por ação ou omissão injustificável, *in verbis*:

**RESP 958.466, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 15/10/2008: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DE VEÍCULO. BURACO NA ESTRADA. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. INVERSÃO DO ONUS PROBANDI. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 07/STJ. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Ação indenizatória com pedido de ressarcimento por danos materiais decorrentes de acidente ocorrido em razão de buraco na avenida, com fulcro na Responsabilidade Civil do Estado. 2. In casu, o Tribunal a quo, entendeu que no caso em apreço, restou comprovado, sim, por meio dos documentos carreados aos autos, o nexo de causalidade entre a omissão da autarquia (má conservação da rodovia em que ocorreu o sinistro/buraco) e o dano causado ao requerente (danos materiais), pois, como fartamente demonstrado ao longo da instrução, havia, na pista de rolamento da BR-116, no local do acidente, um buraco de tamanho considerável, além de desnível de até 15 cm (laudo apresentado pela ré do eng. Chefe da R-3/3 (fl. 67/68) tendo o requerente ali perdido o controle do veículo, vindo a tombar. Portanto, é de ser mantida a condenação aos danos materiais assim como pedida. 3. É obrigação do Estado manter as estradas em boas condições para tráfego. 4. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ. 5. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. A conclusão do Tribunal de origem, in casu, restou fundada no conjunto probatório carreado nos autos, afirmando a existência de relação entre o prejuízo experimentado pelo particular e o ato omissivo ou comissivo da pessoa jurídica de direito público. Conseqüentemente, analisar a existência de ofensa ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil implicaria o revolvimento de matéria fática-probatória, o que é interdito a esta Corte Superior. 7. A marca da responsabilidade objetiva é a desnecessidade de o lesado pela conduta estatal provar a existência da culpa do agente ou do serviço. 8. Recurso especial não conhecido."**

**AC 00041231520014036102, Rel. Juiz Conv. LEONEL FERREIRA, e-DJF3 26/01/2011: "AÇÃO ORDINÁRIA - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - DNER - BURACO NA PISTA - DANOS MORAL E ESTÉTICO. 1- Os requisitos da responsabilidade civil objetiva encontram-se presentes no caso dos autos, vez que há nexo de causalidade entre a conduta omissiva do DNER, representada pela má conservação da rodovia e os danos materiais sofridos pelo autor. 2- Dos elementos probatórios constantes dos autos conclui-se que o acidente decorreu das péssimas condições da rodovia, com a existência de buracos na pista e degrau de aproximadamente 40 cm entre a pista e o acostamento. 3- O DNER deve arcar com as conseqüências de defeitos e buracos nas estradas de rodagem, decorrentes do deficiente estado de conservação e da falta de sinalização 4- O dano estético é autônomo em relação ao dano moral, sendo lícita a cumulação das indenizações, a teor da Súmula nº 387 do C. STJ. 5- Quanto ao valor da reparação, atendendo-se aos parâmetros de gravidade dos danos, capacidade econômica do ofensor e do ofendido e função pedagógica da condenação, arbitra-se a indenização do dano moral em R\$ 153.000,00 (cento e cinquenta e três mil reais), correspondentes a 300 salários mínimos de hoje e a do dano estético também em R\$ 153.000,00, consoante entendimento do C. STJ. 6- Juros de mora desde a data do evento danoso (Súmula 54 do STJ) e correção monetária desde a data da prolação desta decisão (Súmula 362 do STJ), ambos com base na Resolução nº 561/07 do C. STJ. 7- Custas e honorários advocatícios pelo réu, de 10% sobre o valor da causa atualizado. 8- Apelação provida."**

**AC 00230592620034036100, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 09/08/2013: "AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RODOVIA. ANIMAL NA PISTA. DANO MORAL. JUROS. LEGITIMIDADE DO DNIT. 1. O apelante cumpriu o disposto no caput do art. 523 do CPC, requerendo o conhecimento do agravo retido por ocasião do julgamento da apelação, sendo certo que a matéria nele ventilada confunde-se com a questão preliminar alegada em sede de apelação, razão pela qual será com elas analisada. 2. A preliminar de ilegitimidade do DNIT não merece prosperar, sendo ele a pessoa jurídica detentora de legitimidade para figurar no polo passivo de ações que tenham sido ajuizadas após o término do processo de inventariança do DNER, ocorrido em 08/08/03. 3. De acordo com o que consta do boletim de ocorrência acostado à fl. 16 dos autos, o pai do requerente dirigia seu veículo pela rodovia Fernão Dias, quando, na altura do km 89, atropelou um cavalo que se encontrava na pista, vindo a capotar e a falecer logo em seguida. 4. A testemunha Antonio de Oliveira, em seu depoimento, narra que, no dia do ocorrido, trafegava na rodovia Fernão Dias sentido interior-capital, quando percebeu, na mesma pista, a presença de um cavalo, conseguindo dele desviar, não tendo a mesma sorte o carro que vinha atrás, conduzido pelo pai do requerente, que veio a atropelar o animal (fl. 19). 5. Não há nos autos qualquer prova no sentido de que o genitor do requerente estava conduzindo seu veículo em velocidade incompatível com a permitida ou que não o dirigia de forma defensiva, como pretende fazer crer o réu. O fato do carro que vinha a sua frente ter**

*conseguido desviar do cavalo que se encontrava na pista não é capaz de levar a essa conclusão, de modo a transferir à vítima a responsabilidade pelo ocorrido. 6. Nos termos do art. 936 do Código Civil, "o dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano causado, se não provar culpa da vítima ou força maior". Trata-se, com efeito, de responsabilidade solidária entre a Administração Pública e o dono do animal, que, segundo o Ministério Público do Estado de São Paulo, não foi encontrado, o que ocasionou o arquivamento do inquérito policial (fls. 37/39), fato este que não é capaz de elidir a responsabilidade do DNIT pelo evento verificado. 7. Vislumbra-se a omissão da Administração Pública na vigilância da rodovia na qual ocorreu o acidente que vitimou o pai do autor, resultado este que poderia ter sido evitado caso o Estado tivesse agido com o dever de cuidado que dele se espera. 8. Configurada se encontra a omissão do então DNER ao não zelar pelas condições elementares de segurança de tráfego na rodovia, deixando de promover a devida vigilância e policiamento no local e de garantir, assim, a incolumidade física dos motoristas que nela trafegam, bem como a presença do nexo de causalidade entre a mencionada omissão e o acidente que vitimou o pai do autor. 9. Analisadas as peculiaridades que envolveram o dano moral suportado, entendo razoável seja a indenização por danos morais fixada no valor de R\$ 75.000,00, reduzindo-se o quantum estabelecido na sentença (R\$ 83.000,00). 10. Juros moratórios fixados nos termos dos atos normativos que uniformizam os critérios de sua aplicação no âmbito da Justiça Federal (Provimento CORE 64/2005 e Resolução CJF nº 134/2010). 11. Agravo retido a que se nega provimento e apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento, apenas para reduzir o quantum indenizatório ao patamar de R\$ 75.000,00, mantidos os ônus da sucumbência."*

A doutrina e jurisprudência não são unânimes quanto ao trato da natureza da responsabilidade do Estado em caso de omissão. Embora assente que é objetiva a responsabilidade estatal por ato comissivo, relevante divergência tem sido levantada quando se trata de ato omissivo, para a qual exigida comprovação de dolo ou culpa, elementos atrelados à responsabilidade subjetiva.

No caso dos autos, evidencia-se a responsabilidade do DNIT, tanto pela perspectiva subjetiva como, com maior razão, pelo ângulo objetivo, se assim considerada, de modo a não prejudicar a pretensão deduzida na sua substância de reparação de dano.

Para atestar a relação de causalidade entre conduta estatal e dano sofrido pela autora foram juntados aos autos, em especial, cópias do Boletim de Acidente de Trânsito lavrado pelo Departamento de Polícia Rodoviária Federal, descrevendo a condição da rodovia: *"VIA MARGINAL APRESENTANDO DUAS FAIXAS COM LARGURA TOTAL DE APROXIM. 05 METROS, COM MATO ALTO, RESTRINGINDO A VISIBILIDADE. SINALIZAÇÃO PRECÁRIA, DEIXANDO DÚVIDAS QUANTO AOS SENTIDOS DA VIA E PREFERÊNCIAS DE PASSAGEM"* (f. 10), o que foi confirmado pelas fotos acostadas às f. 16/9.

Não cabe cogitar, portanto, de excludente ou minorante de culpa na conduta estatal. Deixar de conservar e sinalizar corretamente as vias públicas ou deixar de efetuar o corte na vegetação em vias rodoviárias destinadas a intenso, pesado e rápido tráfego de veículos, sem dúvida alguma revela mais do que apenas uma possível relação objetiva de causa e efeito, mas, de fato, inexoravelmente leva ao reconhecimento inequívoco de uma conduta subjetivamente culposa, por falta de cuidado e de zelo com o patrimônio público e com o direito dos usuários de tais vias, capaz de produzir lesão a bem jurídico na perspectiva mais elementar de previsibilidade quanto ao que normalmente ocorreria em circunstâncias que tais.

Sobre a suposta culpa exclusiva, o que a afasta, definitivamente, no caso dos autos, é a constatação clara de que a vítima trafegava na rodovia sem qualquer indicação de imprudência, imperícia ou negligência. A prova de que a autora dirigia como a legislação determina pode ser extraída do que consta dos autos, não se podendo presumir o contrário, ou seja, a prática de infração para elidir ou reduzir a responsabilidade estatal pela conservação precária da rodovia. A prova da imperícia, negligência ou imprudência da autora é fato impeditivo ao direito pleiteado e, portanto, cabe à ré a sua invocação e prova (artigo 333, II, CPC).

Assim, resta evidente a configuração da responsabilidade civil da Administração demandada, decorrente das condições precárias de manutenção da rodovia, propiciando toda a sorte de infortúnios aos seus usuários, por mais que sejam cautelosos e previdentes.

No caso concreto, inequívoco, diante primeiro da relação da causalidade e depois frente ao resultado da conduta estatal, que a autora sofreu lesão a direito patrimonial, tendo a sentença acolhido parcialmente o pedido, condenando o DNIT ao ressarcimento dos danos materiais, no valor de R\$ 170,00, afastando da possibilidade de reparação nas despesas com franquia, vez que não comprovado o seu efetivo pagamento, tendo o autor deixado de recorrer da decisão, daí porque, nos limites da devolução, cabe apreciação apenas da despesa com transporte, que restou devidamente comprovada, considerando que relativa ao pagamento de táxi, realizada no dia seguinte ao evento (25/01/2008 - f. 23).

Em relação ao *quantum* do dano material fixado, não merece redução, pois alegações genéricas não infirmam as razões contidas na sentença, fundada em critério de razoabilidade e equidade no arbitramento de tal reparação civil.

A pretensão do DNIT quanto ao desconto, na indenização, do valor relativo ao seguro obrigatório, deve ser rechaçada, vez que a pretensão tratada é de reparação de prejuízos materiais, que não são garantidos pelo DPVAT.

O artigo 3º da Lei 6.194/1974, que dispõe sobre o DPVAT - Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre estabelece que "*Os danos pessoais cobertos pelo seguro estabelecido no art. 2º desta Lei compreendem as indenizações por morte, por invalidez permanente, total ou parcial, e por despesas de assistência médica e suplementares, nos valores e conforme as regras que se seguem, por pessoa vitimada*": (Redação dada pela Lei nº 11.945, de 2009).

Em suma, a sentença deve ser integralmente confirmada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002270-54.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.002270-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM  
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : JOSE JAIRE DE CARVALHO ANDRADE espólio  
ADVOGADO : SP050518 LUIS EDUARDO FREITAS DE VILHENA e outro(a)  
No. ORIG. : 00022705420094036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo DNPM - Departamento Nacional de Produção Mineral em face da sentença que julgou extinto o feito executivo, sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da parte executada.

Em suas razões, sustenta o Apelante que há possibilidade de redirecionamento para os sucessores do executado e que houve a devida inclusão do espólio no polo passivo. Aduz ser incabível a extinção do processo sem resolução de mérito, arguindo que devem ser observados princípios da instrumentalidade processual, celeridade e economia.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Cumprido decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

No caso dos autos, o juízo *a quo* reputou que a ação deveria ser extinta, porquanto, diante do falecimento do executado, a ação deveria ter sido ajuizada em face do espólio.

Bem assim, o feito executivo foi ajuizado em 26/08/2009, referente a débitos inscritos em dívida ativa em 02/12/2008, oriundo de fato gerador a Taxa Anual por Hectare - TAH de 2000.

Porém, restou comprovado, pela certidão de óbito juntada à f. 45, que o responsável tributário *JOSE JAIRE DE CARVALHO ANDRADE* faleceu em 13/11/2001, bem antes da ocorrência da inscrição dos débitos objeto dos autos.

Bem assim, o redirecionamento contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos de execução fiscal.

Vejamos, nesse sentido, precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 392/STJ. 1. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Precedentes: REsp 1.410.253/SE, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 20/11/2013; AgRg no AREsp 373.438/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 26/09/2013; AgRg no AREsp 324.015/PB, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 10/09/2013; REsp 1.222.561/RS, minha relatoria, Segunda Turma, DJe 25/05/2011. 2. Nos termos da Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". 3. Agravo regimental não provido."**

(AGRESP 201500317954, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/05/2015 ..DTPB:.) g.n

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO APÓS O FALECIMENTO DO CONTRIBUINTE. REDIRECIONAMENTO AO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 392/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o ajuizamento de execução fiscal contra pessoa já falecida não autoriza o redirecionamento ao espólio, haja vista que não se chegou a angularizar a relação processual, faltando, pois, uma das condições da ação: a legitimidade passiva. Precedentes: AgRg no AREsp 555.204/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/10/2014, DJe 5/11/2014; AgRg no AREsp 522.268/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 2/10/2014, DJe 17/10/2014; REsp 1410253/SE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 12/11/2013, DJe 20/11/2013. 2. Nos termos da Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". 3. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(AGRESP 201401215006, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/03/2015 ..DTPB:.)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DO SÓCIO ANTERIORMENTE À CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO PARA O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o redirecionamento da execução fiscal contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da ação executiva. 3. No caso em tela, a execução fiscal foi ajuizada em 28.07.2004 em face de Coremar Veículos, Peças e Serviços Ltda., para cobrança de créditos tributários referentes a débitos com vencimentos entre 10.02.1998 e 01.07.2003 (fls. 17/53). 4. Verifica-se que o Oficial de Justiça certificou em 26.08.2004 que deixou de citar a empresa executada (fls. 57), tendo sido requerida a citação da executada na pessoa do seu representante legal, Sr. Nildo de Freitas, o que foi feito em 23.03.2005 (fls. 65v). Às fls. 103v, consta certidão do Oficial de Justiça que certificou a não realização de penhora, tendo em vista o falecimento do titular da firma executada ocorrido em 05.07.2005. A União Federal requereu então em setembro/2007 a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 105/112), o que foi reiterado em 13.11.2011 tão somente em relação ao sócio Nildo de Freitas (fls. 168), o que ensejou a decisão agravada. 5. Desse modo, tendo em vista que o óbito do Sr. Nildo de Freitas ocorreu antes do pedido de redirecionamento da execução fiscal para ele e, conseqüentemente, da sua citação para responder pessoalmente pelos créditos tributários, não é possível o seu redirecionamento ao espólio. 6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido."**

(AI 00237891820144030000, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n

Deste modo, incabível, no caso, o redirecionamento da execução para o espólio do falecido, não restando, assim, preenchida a legitimidade passiva, pelo que corretamente extinto o feito executivo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação interposta pela União, **mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055238-77.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.055238-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : EDSON FRANCISCO FURTADO espólio  
ADVOGADO : SP038497 ANTONIO FRANCISCO FURTADO  
REPRESENTANTE : ANTONIO CARLOS FOLIENE  
ADVOGADO : SP038497 ANTONIO FRANCISCO FURTADO  
No. ORIG. : 00552387720114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinto o feito executivo, sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da parte executada.

Em suas razões, sustenta a Apelante que o de cujus é responsável tributário pelo débito uma vez que o fato gerador ocorreu quando ainda em vida. Sendo ônus dos sucessores elidir a responsabilidade do espólio. Requereu o prosseguimento da execução.

Apelação recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Cumprido decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

No caso dos autos, o juízo *a quo* reputou que a ação deveria ser extinta, porquanto, diante do falecimento do executado, a ação deveria ter sido ajuizada em face do espólio.

Bem assim, o feito executivo foi ajuizado em 18/11/2011, referente a débitos inscritos em dívida ativa em 19/08/2011, oriundo de fato gerador IRPF de 2007/2008.

Porém, restou comprovado, pela certidão de óbito juntada à f. 13, que o responsável tributário *EDSON FRANCISCO FURTADO* faleceu antes da ocorrência da inscrição dos débitos objeto dos autos, em 16/05/2011.

Bem assim, o redirecionamento contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos de execução fiscal.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO.*

**CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 392/STJ. 1. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal.** Precedentes: REsp 1.410.253/SE, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 20/11/2013; AgRg no AREsp 373.438/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 26/09/2013; AgRg no AREsp 324.015/PB, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 10/09/2013; REsp 1.222.561/RS, minha relatoria, Segunda Turma, DJe 25/05/2011. 2. Nos termos da Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP 201500317954, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/05/2015 ..DTPB:.) g.n

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO APÓS O FALECIMENTO DO CONTRIBUINTE. REDIRECIONAMENTO AO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 392/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o ajuizamento de execução fiscal contra pessoa já falecida não autoriza o redirecionamento ao espólio, haja vista que não se chegou a angularizar a relação processual, faltando, pois, uma das condições da ação: a legitimidade passiva.** Precedentes: AgRg no AREsp 555.204/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/10/2014, DJe 5/11/2014; AgRg no AREsp 522.268/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 2/10/2014, DJe 17/10/2014; REsp 1410253/SE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 12/11/2013, DJe 20/11/2013. 2. Nos termos da Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 201401215006, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/03/2015 ..DTPB:.)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DO SÓCIO ANTERIORMENTE À CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO PARA O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável a espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o redirecionamento da execução fiscal contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da ação executiva. 3. No caso em tela, a execução fiscal foi ajuizada em 28.07.2004 em face de Coremar Veículos, Peças e Serviços Ltda., para cobrança de créditos tributários referentes a débitos com vencimentos entre 10.02.1998 e 01.07.2003 (fls. 17/53). 4. Verifica-se que o Oficial de Justiça certificou em 26.08.2004 que deixou de citar a empresa executada (fls. 57), tendo sido requerida a citação da executada na pessoa do seu representante legal, Sr. Nildo de Freitas, o que foi feito em 23.03.2005 (fls. 65v). Às fls. 103v, consta certidão do Oficial de Justiça que certificou a não realização de penhora, tendo em vista o falecimento do titular da firma executada ocorrido em 05.07.2005. A União Federal requereu então em setembro/2007 a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 105/112), o que foi reiterado em 13.11.2011 tão somente em relação ao sócio Nildo de Freitas (fls. 168), o que ensejou a decisão agravada. 5. Desse modo, tendo em vista que o óbito do Sr. Nildo de Freitas ocorreu antes do pedido de redirecionamento da execução fiscal para ele e, conseqüentemente, da sua citação para responder pessoalmente pelos créditos tributários, não é possível o seu redirecionamento ao espólio. 6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido."**

(AI 00237891820144030000, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n

Deste modo, incabível, no caso, o redirecionamento da execução para o espólio do falecido, não restando, assim, preenchida a legitimidade passiva, pelo que corretamente extinto o feito executivo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação interposta pela União, **mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025734-70.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.025734-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JOSE CASAL DE REY JUNIOR e outros(as)  
: MARIA DAS MERCES CASAL DE REY  
: FABIO AYLTON CASAL DE REY  
: HELIO CASAL DE REY  
: MARCO AURELIO CASAL DE REY  
ADVOGADO : SP237274 ALDO AUGUSTO DE SOUZA LIMA JUNIOR e outro(a)  
No. ORIG. : 00257347020044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que acolheu exceção de pre-executividade e julgou extinto o feito executivo, sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da parte executada.

Em suas razões, sustenta a Apelante que há possibilidade de redirecionamento para os sucessores do executado e que houve a devida inclusão do espólio no polo passivo. Aduz ser incabível a extinção do processo sem resolução de mérito, arguindo que devem ser observados princípios da instrumentalidade processual, celeridade, economia e supremacia do interesse público.

Apelação recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Cumpra decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

No caso dos autos, o juízo *a quo* reputou que a ação deveria ser extinta, porquanto, diante do falecimento do executado, a ação deveria ter sido ajuizada em face do espólio.

Bem assim, o feito executivo foi ajuizado em 18/06/2004, referente a débitos inscritos em dívida ativa em 03/11/2003, tendo como fato gerador o ITR de 1998.

Porém, restou comprovado, pela certidão de óbito juntada à f. 13, que o responsável tributário *JOSE CASAL DE REY JUNIOR* faleceu em 19/07/1996, bem antes da ocorrência da inscrição dos débitos objeto dos autos.

Bem assim, o redirecionamento contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos de execução fiscal.

Vejamos, nesse sentido, precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 392/STJ. 1. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Precedentes: REsp 1.410.253/SE, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 20/11/2013; AgRg no AREsp 373.438/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 26/09/2013; AgRg no AREsp 324.015/PB, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 10/09/2013; REsp 1.222.561/RS, minha relatoria, Segunda Turma, DJe 25/05/2011. 2. Nos termos da Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP 201500317954, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/05/2015 ..DTPB:.) g.n**

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO APÓS O FALECIMENTO DO CONTRIBUINTE. REDIRECIONAMENTO AO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 392/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o ajuizamento de execução fiscal contra pessoa já falecida não autoriza o redirecionamento ao espólio, haja vista que não se chegou a angularizar a relação processual, faltando, pois, uma das condições da ação: a legitimidade passiva. Precedentes: AgRg no AREsp 555.204/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/10/2014, DJe 5/11/2014; AgRg no AREsp 522.268/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 2/10/2014, DJe 17/10/2014; REsp 1410253/SE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 12/11/2013, DJe 20/11/2013. 2. Nos termos da Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 201401215006, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/03/2015 ..DTPB:.)**

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DO SÓCIO ANTERIORMENTE À CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO PARA O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o redirecionamento da execução fiscal contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da ação executiva. 3. No caso em tela, a execução fiscal foi ajuizada em 28.07.2004 em face de Coremar Veículos, Peças e Serviços Ltda., para cobrança de créditos tributários referentes a débitos com vencimentos entre 10.02.1998 e 01.07.2003 (fls. 17/53). 4. Verifica-se que o Oficial de Justiça certificou em 26.08.2004 que deixou de citar a empresa executada (fls. 57), tendo sido requerida a citação da executada na pessoa do seu representante legal, Sr. Nildo de Freitas, o que foi feito em 23.03.2005 (fls. 65v). Às fls. 103v, consta certidão do Oficial de Justiça que certificou a não realização de penhora, tendo em vista o falecimento do titular da firma executada ocorrido em 05.07.2005. A União Federal requereu então em setembro/2007 a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 105/112), o que foi reiterado em 13.11.2011 tão somente em relação ao sócio Nildo de Freitas (fls. 168), o que ensejou a decisão agravada. 5. Desse modo, tendo em vista que o óbito do Sr. Nildo de Freitas ocorreu antes do pedido de redirecionamento da execução fiscal para ele e, conseqüentemente, da sua citação para responder pessoalmente pelos créditos tributários, não é possível o seu redirecionamento ao espólio. 6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido."**

**(AI 00237891820144030000, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n**

Deste modo, incabível, no caso, o redirecionamento da execução para o espólio do falecido, não restando, assim, preenchida a legitimidade passiva, pelo que corretamente extinto o feito executivo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação interposta pela União, **mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009150-13.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.009150-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : R C D AGRICULTURA E PECUARIA S/A  
ADVOGADO : SP171940 LUIZ AFFONSO SERRA LIMA e outro(a)  
No. ORIG. : 00091501320004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da sentença de fl. 27 que julgou extinta a execução fiscal proposta contra *A C Empresas Reunidas S/A*, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, e 156, III, do Código Tributário Nacional, sem prejuízo da propositura de ação executiva relativa à nova dívida, em caso de inadimplemento do acordo firmado entre as partes.

Alega a União, em síntese, que o parcelamento do débito, concedido quando já estava em curso a execução fiscal não cuida de novação de dívida e não autoriza a extinção do processo, ensejando, apenas, a suspensão da execução, em atenção ao princípio da economia processual, pois a dívida parcelada em processo judicial subsiste até que haja a respectiva quitação. É aplicável, ao caso, o art. 792, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões ao Recurso de Apelação, os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional Federal.

É o relatório.

#### DECIDO.

Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Controverte-se a questão a respeito da decisão que julgou extinta a execução fiscal proposta, em virtude da ocorrência de parcelamento da dívida pelo executado, por entender o juízo *a quo* que se trata de novação do crédito tributário, sem prejuízo da propositura de ação executiva relativa a nova dívida, em caso de inadimplência do acordo firmado.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a mens legis.

*Ab initio*, em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC.

A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c a Súmula nº 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado. A adesão ao parcelamento é acompanhada de confissão da dívida, razão pela qual, enseja na interrupção do prazo prescricional. Assim, não há dúvida que o parcelamento do débito constitui causa interruptiva do prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN e a exigibilidade do crédito tributário resta suspensa durante o respectivo período de adesão, conforme o art. 151, inciso VI, do CTN, e de consequente, o lapso extintivo também, que somente reiniciará com a exclusão do programa.

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, *"interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento"* (AgRg no Ag 1.382.608/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/11).

Em outras palavras, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, que volta a correr no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo. Sendo assim, não há que falar em ocorrência da prescrição intercorrente, tampouco em novação.

Conforme disposto no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento realizado após a propositura da execução fiscal suspende a exigibilidade do crédito tributário, o que não justifica a extinção da ação, dado que inadimplente o contribuinte, haverá o prosseguimento do feito. Destarte, a partir do momento em que um crédito executado é parcelado, não podem mais ser tomadas quaisquer medidas constritivas na execução fiscal, que deve permanecer suspensa até que haja a quitação de todas as parcelas ou que sobrevenha notícia do respectivo inadimplemento.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que, em execução fiscal, o prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula nº 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos).

A propósito, tal entendimento já foi manifestado em diversas ocasiões, como demonstram as decisões abaixo transcritas, nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. A PENDÊNCIA DE PARCELAMENTO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E INTERROMPE A CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO.*

**1. O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI do CTN) e, por representar manifestação de reconhecimento do débito pelo devedor, interrompe a contagem da prescrição (art. 174, parágrafo único, IV do CTN), que torna a fluir integralmente no caso de inadimplência. Precedentes do STJ.**

**2. Agravo Regimental do contribuinte a que se nega provimento.**

*(STJ. AgRg no AREsp 237.016/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 13/10/2014) g.n.*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO NÃO PODE COMPREENDER DÉBITOS JÁ ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.*

**SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. PARCELAMENTO.**

1. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que "os argumentos apresentados pelo agravante (autor) não prosperam e isso porque, autor já procedeu a vários parcelamentos e reparcelamentos dos débitos em questão, desde a década de 90, ensejando a suspensão das execuções fiscais, na forma do art. 151, VI, do CTN, não se cogitando, portanto, da fluência do respectivo prazo prescricional".

E, ainda, a decisão monocrática do relator mantida pela Corte local asseverou que "Assim, por todo o estudado, não há débito prescrito, sendo a dívida exigível, não havendo que se falar em ilegalidade apta a ensejar a anulação do ato praticado, tampouco a repetição do indébito, pois indébito não existiu".

2. Rever tal entendimento implica, como regra, reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

3. **O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, que volta a correr no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo.**

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ. AgRg no AREsp 467.792/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03/04/2014, DJe 22/04/2014) g.n.

O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, pois, se, eventualmente, o parcelamento for desfeito por qualquer motivo, a execução fiscal prosseguirá seu curso normal, permitindo a interposição de novos embargos do devedor. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido que "O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida" (REsp 1.369.365/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/6/13).

A novação constitui a assunção de nova dívida, tendo por consequência a extinção da anterior. Os requisitos essenciais à configuração da novação são: a intenção de novar (*animus novandi*, que não se presume), a preexistência de obrigação (*obligatio novanda*) e a constituição de nova obrigação (*aliquid novi*); podendo também ser reconhecida em razão da evidente incompatibilidade da nova obrigação com a anterior. Não há a formação de nova obrigação substitutiva da anterior, já que a exclusão do sujeito passivo do parcelamento implica exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia prestada, se porventura existir.

Colaciono abaixo recentes decisões do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal, no mesmo sentido:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DA DÍVIDA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NOVAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Trata-se, na origem, de Execução Fiscal proposta pela Fazenda Nacional contra a recorrida, que, posteriormente à execução, aderiu a programa de parcelamento e refinanciamento de débitos tributários. O presente executivo fiscal foi extinto com amparo no artigo 794, II, do Código de Processo Civil, assinalando o Tribunal de origem tratar-se de parcelamento de novação da dívida, o que desconstitui eventual penhora ou constrição judicial implementada nos autos.

2. Em termos gerais, a Lei 10.684/2003 prevê a possibilidade de parcelamento em até 180 prestações mensais e sucessivas dos débitos inscritos na Receita Federal ou na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, independente de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, mantidas aquelas decorrentes de outros parcelamentos ou de Execução Fiscal, sendo que a exclusão do sujeito passivo do parcelamento implica exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia prestada, quando existente, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores.

3. Para que ocorra a novação, é necessário que estejam previstos três requisitos, sendo dois objetivos e um subjetivo, quais sejam: a) obrigação anterior, b) nova obrigação substitutiva da anterior e c) *animus novandi*. Dessa forma, perfectibilizados os elementos caracterizadores da novação, substitui-se a dívida primitiva por nova, extinguindo-se os acessórios e garantias que porventura existam, salvo estipulação em contrário. Precedentes do STJ.

4. No que tange ao elemento subjetivo da novação, é indispensável a comprovação expressa do *animus novandi*, porquanto esta não se presume. Precedente: REsp 166.328/MG, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, julgado em 18.3.1999, DJ 24.5.1999, p. 172 5. No caso concreto, além da não ocorrência do *animus novandi*, não há formação de nova obrigação substitutiva da anterior, já que a exclusão do sujeito passivo do parcelamento implica exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e

automática execução da garantia prestada, se porventura existir, conforme inteligência dos artigos 11 e 12 da Lei 10.684/2003.

**6. Assim, por força da legislação pertinente, a adesão ao programa de parcelamento não implica novação, tampouco extinção do processo executivo, mas tão somente sua suspensão, pois, nos moldes do artigo 151, I, do Código Tributário Nacional, o parcelamento consiste apenas na faculdade dada ao credor optante para suspender a exigibilidade do crédito tributário, de modo a adimpli-lo de forma segmentada. Nesse sentido:**

AGRMC 1519/SP, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 5.4.1999; Resp n.º 434.217/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4.9.2002.

**7. Como consectário lógico da não ocorrência da novação, quando do deferimento do pedido de parcelamento, tem-se a manutenção das garantias que o crédito tributário anteriormente possuía, permanecendo incólumes eventuais penhoras ou constrições judiciais implementadas nos autos da Execução Fiscal. É o que se infere do artigo 4º, V, da Lei 10.684/2003.**

8. Recurso Especial provido.

(STJ. REsp 1526804/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 30/06/2015)

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO -EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PARCELAMENTO - ADESÃO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.**

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

3. É certo que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção pré-executividade.

4. No caso dos autos, há elementos que demonstram, com segurança, que os valores objeto do parcelamento são os mesmos cobrados na execução fiscal de origem, uma vez que a própria Fazenda Nacional reconhece esse fato.

5. No que toca ao mérito recursal, **a adesão a parcelamento dos débitos já ajuizados não corresponde a novação, mas sim dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA.**

6. O C. STJ já havia se manifestado sobre a impossibilidade de extinção do processo quando o débito for objeto de parcelamento posterior ao ajuizamento da ação executiva.

7. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0002114-04.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011 PÁGINA: 822) g.n.

Nessa situação, em virtude da adesão ao parcelamento não implicar em novação ou transação do débito, apenas provocando a suspensão da sua exigibilidade pelo período em que perdurar a avença, deve permanecer suspensa a execução fiscal respectiva, aguardando que se tenha termo o parcelamento realizado - quando será julgada extinta, nos termos do art. 794, I, do CPC - ou, caso este venha a ser rescindido, tenha prosseguimento em direção à satisfação do crédito perseguido. Assim, ainda que caiba à autoridade fiscal o posterior deferimento do pedido, o fato é que, desde que o executado aderiu ao parcelamento e efetuou o recolhimento das parcelas, impõe-se a suspensão da execução fiscal e todos os atos de constrição.

Portanto, resta inequívoco que o parcelamento da dívida fiscal e a dilação do prazo para o pagamento da exação não importam em transação ou novação do débito, autorizando apenas a suspensão da execução fiscal, na forma dos arts. 151, do CTN e 792, do CPC. O crédito tributário só se extingue nas hipóteses previstas no art. 156 do CTN, em que se não insere o parcelamento da dívida, que constitui mera dilação do prazo de pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. Fica, por conseguinte, suspensa a ação executiva, na dependência do cumprimento pela executada dos pagamentos pactuados junto à exequente, mantidas íntegras eventuais garantias decorrentes da

execução fiscal.

*Ex positis*, com fulcro no artigo 557, *caput* e §1-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação da União, no sentido de reformar o *decisum* de fl. 79, conforme fundamentação supra, para determinar a devolução dos autos à Vara de origem para prosseguimento do feito, que restará suspenso, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, arquivando-o sem baixa na distribuição até que se cumpra integralmente a obrigação tributária.

Intimem-se.

Publique-se.

Decorrido o prazo recursal e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012528-26.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012528-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMÔRES e outro(a)  
APELADO(A) : WELSON RIBEIRO  
No. ORIG. : 00125282620044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação contra sentença de fls. 20, que em execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP contra o Sr. Welson Ribeiro, reconheceu *ex officio* a ocorrência de prescrição intercorrente e decretou a extinção da execução fiscal, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou o Conselho Regional de Contabilidade - CRC/SP, alegando, em suma, que não houve a intimação pessoal da decisão que determinou o arquivamento do feito, em violação dos artigos 25 e 40 da LEF e aos princípios da cooperação e do contraditório, o que enseja a nulidade da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

#### DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

Limita-se a insurgência do exequente quanto ao descumprimento do rito previsto no art. 40 da LEF, sem demonstrar a ocorrência de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que é necessária a intimação pessoal do representante judicial de Conselho de Fiscalização Profissional em execução fiscal por este ajuizada, pois, conforme o artigo 5º da Lei da Lei 6.530/1978, tais entidades possuem natureza jurídica de autarquia, e, no contexto da Lei 6.830/1980, a expressão Fazenda Pública abrange todas as entidades mencionadas no artigo 1º dessa lei, inclusive as autarquias.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1330473/SP, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, pacificou entendimento de que os representantes judiciais dos Conselhos Profissionais possuem a prerrogativa da intimação pessoal, nas execuções fiscais:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.*

*2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.*

*(STJ. REsp 1.330.473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)*

O STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissionais possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas, por lei, a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000). A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

Assim, conforme artigo 25, da Lei nº 6.830/80, o Conselho Regional de Contabilidade, por ser autarquia, deve ser intimado pessoalmente, nas execuções fiscais, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6.830/1980.*

*1. Cuida-se, na origem, de Execução Fiscal, movida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, cujos autos foram arquivados sem baixa na distribuição, com base no art. 20 da Lei 10.522/2002.*

*2. O Tribunal a quo considerou intempestivo o Agravo de Instrumento interposto. Reconheceu como data da intimação aquela na qual a decisão foi publicada em Diário Eletrônico da Justiça e assentou que não assiste a prerrogativa de ser intimado pessoalmente ao representante judicial dos conselhos de fiscalização profissional.*

*3. Nos executivos fiscais, há norma expressa que determina que qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente (art. 25 da Lei 6.830/1980).*

*4. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.*

*5. O STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissionais possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas, por lei, a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000).*

*6. A Lei 6.530/1978, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis e disciplina seus órgãos de fiscalização, dispõe, em seu art. 5º, que o Conselho Federal e os Conselhos Regionais são autarquias, dotadas de*

personalidade jurídica de direito público, vinculadas ao Ministério do Trabalho, com autonomia administrativa, operacional e financeira.

7. Em razão de os conselhos de fiscalização profissional terem a natureza jurídica de autarquia, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em Execução Fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980.

8. Ressalte-se, por oportuno, que o § 2º do art. 4º da Lei 11.419/2006, que versa sobre a informatização do processo judicial, estabelece que a publicação em Diário de Justiça Eletrônico substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal. Portanto, o instrumento da intimação eletrônica não afasta a obrigatoriedade de intimação pessoal ou de vista dos autos, nas hipóteses legais previstas.

9. Recurso Especial provido.

(STJ. REsp 1330190/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. PRIVILÉGIO DE INTIMAÇÃO PESSOAL. PROCURADOR CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que estando o Conselho Profissional representando por procurador autárquico é cabível a intimação pessoal, não cabendo, porém, o privilégio de tal forma de intimação a advogados contratados para a defesa judicial da autarquia.

2. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0028363-89.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2012)

A jurisprudência do STJ reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal.

*In casu*, ao compulsar os autos constata-se que determinada a intimação do exequente sobre a suspensão do feito com posterior remessa ao (fl. 13), a serventia do Juízo não promoveu a intimação pessoal do Conselho Regional de Contabilidade, o que inviabilizou a sua defesa, sendo prolatada sentença sem que fosse sanada a irregularidade, o que autoriza a decretação da nulidade do processo a partir daquele ato.

Colaciono abaixo precedentes desta Corte Regional Federal (g.n.):

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE DA SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO DO PROCESSO. ART. 40, CAPUT, DA LEI N. 6.830/80.**

1. A antecipação da tutela recursal exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme art. 527, III, e art. 273 do CPC.

2. No que respeita à prescrição intercorrente, observa-se que esta ocorre quando excedido o prazo quinquenal contado a partir do arquivamento do processo sem manifestação da exequente no sentido de localizar o devedor ou bens passíveis de constrição. Nesse sentido, os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Terceira Turma: STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, AgRg no REsp n. 1079566/SP, DJ: 05/02/2009; TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Convocado Souza Ribeiro, AI n. 336025, DJF3: 23/10/2008.

3. **Analisando o caso concreto, verifica-se que a exequente não foi intimada da decisão que determinou a suspensão do processo, com fundamento no artigo 40, caput, da Lei n. 6.830/80, e a posterior remessa dos autos ao arquivo (fls. 25/26). Dessa forma, não é razoável considerar, que houve inércia da exequente na condução do processo e restou configurado o decurso do prazo da referida prescrição.**

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0014515-64.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

**AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - ARQUIVAMENTO - ART. 40, LEI 6.830/80 - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE CIÊNCIA DA EXEQUENTE - RECURSO IMPROVIDO.**

1. *Compulsando os autos, verifica-se que a exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal, em 4/12/2002 (fls. 34/35), o que restou deferido (fl. 39), com a determinação de citação por edital, caso infrutífera a citação por Oficial de Justiça, bem como, decorrido prazo legal, a suspensão da execução nos termos do art. 40, Lei nº 6.830/80. Assim estabelecido, com a citação editalícia (fl. 47) e sem o pagamento (fl. 48), os autos foram remetidos ao arquivo (fl. 48), em 30/3/2004, sem a ciência da exequente. Em 16/9/2011, o ora agravante peticionou alegando a ocorrência da prescrição intercorrente (fls. 49/50).*

2. ***Não é possível o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, Lei nº 6.830/80, posto que a exequente não foi intimada da decisão de fl. 39, proferida em 21/1/2003, que determinou a suspensão do feito, com fulcro no art. 40, do mencionado diploma legal, ressaltando que o arquivamento não foi requerido pela exequente.***

3. *Estabelece a Lei nº 6.830/80, que dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, no art. 40, § 1º, suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

4. ***Não é possível reconhecer a prescrição intercorrente no caso concreto, tendo em vista que a Fazenda Pública não tomou conhecimento da suspensão do feito, não se iniciando, portanto, a prescrição, na modalidade intercorrente, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.***

5. *Não tendo o agravante trazido relevante argumento, mantém-se a decisão como proferida.*

6. *Agravo inominado improvido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0013513-93.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 02/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013)*

A prescrição intercorrente pressupõe inércia da Fazenda Pública exequente, que não se caracteriza quando ela não foi validamente intimada da suspensão do processo de execução.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput* e §1-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação para desconstituir a sentença, a fim de determinar a devolução dos autos à Vara de origem, para que seja promovida a intimação pessoal do CRC/SP e para prosseguimento do feito, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0099361-49.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.099361-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : DEPOSITO MARTINS MATERIAIS DE CONSTRUÇOES LTDA massa falida  
EXCLUIDO(A) : CELSO HENRIQUE JUNIOR  
No. ORIG. : 00993614920004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face da sentença de fls. 163/169, que julgou extinta a execução fiscal proposta contra *Depósito Martins Materiais de Construções Ltda. (Massa Falida)*, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, c/c artigo 598, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 1º, parte final, da Lei nº 6.830/1980. O recurso foi recebido em ambos os efeitos. A sentença não restou sujeita ao

reexame necessário.

Aduz o apelante, em síntese, que a falência da sociedade executada não implicou sua dissolução nem a extinção de suas obrigações. Com efeito, conforme consta da certidão de objeto e pé do processo falimentar, não houve neste a arrecadação do ativo e a instauração de concurso de credores. Dessa forma, não se conhecem a extensão do ativo da executada e nem os débitos por que responde. Defende que a inexistência de interesse de agir na execução fiscal só se configura caso se cumpram as diversas etapas do processo de falência, isto é, arrecade-se o ativo e se satisfaça o passivo, por meio de concurso de credores. Somente nesse caso se pode considerar que, de fato, a execução fiscal será inócua, pois é evidente o esgotamento dos meios de pagamento da executada, que, inclusive, deixa de existir. Alega que não incide o Parecer PGFN/CRJ nº 89/2013.

Sem contrarrazões ao recurso de apelação, os autos subiram a esta E. Corte.  
É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

Resta consolidado no STJ o entendimento de que "*Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos*" (AgRg no AREsp nº 128.924/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 03/09/2012).

Na hipótese dos autos, constata-se às fls. 125/130 e na certidão de fls. 158/159 que foi decretada a falência da empresa executada sem que houvesse a instauração de inquérito judicial e apuração de crime falimentar, e nem há nos autos algum elemento conclusivo acerca da existência de responsabilidade do sócio da empresa falida. Também não foi apurada a existência de indícios de dissolução irregular ou fraudulenta. Diante dessa moldura fática, não se vislumbram os requisitos para o redirecionamento do executivo fiscal. Assim, não havendo possibilidade de que a execução prossiga contra os corresponsáveis é imperioso que se reconheça a ausência de um dos pressupostos necessários para o desenvolvimento válido e regular do processo, qual seja, a capacidade processual, fato que, também impõe a imediata extinção do feito

A decretação de falência da Pessoa Jurídica configura procedimento regular de extinção da sociedade empresária. Sendo que a mera decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, restando apenas ao juízo a extinção do feito, pois cabia a exequente providenciar a habilitação do crédito perante o juízo falimentar.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. FGTS. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1371128/RS. DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADE NA CONDUÇÃO EMPRESARIAL. NECESSIDADE. MERO INADIMPLEMENTO DA PARCELA DO FGTS.*

**IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A inaplicabilidade das disposições do CTN, quanto à cobrança do FGTS (Súmula 353/STJ), não afasta a possibilidade de redirecionamento do feito executivo de dívida não tributária contra o sócio gerente, porquanto previsto tal procedimento no âmbito não tributário pelo art. 10 do Decreto n. 3.078/19 e pelo art. 158 da Lei n. 6.404/78 - LSA (REsp 1371128/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 10.9.2014, DJe 17.9.2014 - submetido ao rito dos recursos repetitivos).
2. Contudo, na caso dos autos, trata-se de regular processo de falência que levou a extinção da empresa na forma da lei, de modo que, eventual legitimidade do redirecionamento demandaria prova no sentido de que os atos praticados foram com excesso de poder, violação à lei, ao contrato ou ao estatutos sociais, o que não ficou constatado pelo Tribunal de origem.
3. "Ademais, descabe redirecionar-se a execução quando não houve comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de mandato ou infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto, sendo certo que a ausência de recolhimento do FGTS não é suficiente para caracterizar infração à lei. Precedentes: AgRg no REsp. 641.831/PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 28.02.2005, p. 229, e AgRg no Ag 573.194/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 01.02.2005, p. 411." (AgRg no REsp 1369152/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/9/2014, DJe 30/9/2014). Recurso especial improvido. (STJ. REsp 1470840/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 12/12/2014)

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. NÃO CABIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, encerrado o processo falimentar, sem a constatação de bens da sociedade empresarial suficientes à satisfação do crédito tributário, extingue-se a execução fiscal, cabendo o redirecionamento tão somente quando constatada uma das hipóteses dos arts. 134 e 135 do CTN.
2. Se o Tribunal de origem manifesta-se expressamente sobre o encerramento regular da sociedade e a impossibilidade de redirecionamento do feito executivo em face do sócio-gerente, rever tal entendimento demandaria simples reexame de prova, o que encontra, igualmente, óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.
3. Agravo regimental não provido. (STJ. AgRg no Ag 1396937/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA.**

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.
2. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que agiu ele com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.
3. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Agravo regimental improvido. (STJ. AgRg no REsp 1308982/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012)

No mesmo sentido, precedentes desta E. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. CONFIGURADA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO**

1. A falência da empresa foi decretada em 18/08/2000 (fls. 21), informação corroborada por meio de cópia da Ficha Cadastral Completa emitida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo às fls. 29/30.
2. Nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. In casu, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

3. Diante da impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à míngua de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0560937-46.1998.4.03.6182, Rel. JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO FALIMENTAR.

INEXISTÊNCIA DE CRIME FALIMENTAR. ART. 135, III, CTN. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. Em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Precedentes do STJ: AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.

2. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, ocorrendo o encerramento do processo falimentar da empresa executada e inexistindo motivos que ensejem o redirecionamento da execução fiscal, falece à exequente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal, sendo inaplicável o disposto no artigo 40 da Lei nº. 6.830/80, na medida em que este dispositivo legal não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de corresponsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo.

3. Embora haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979 (para débitos relativos a IPI ou IRRF), tal dispositivo somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135 do CTN. Cito, a propósito do tema, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região, Proc. n. 20014.03.99.041046-0/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 02/04/2009, vu, DJF3 14/04/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1440355, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 23/02/10, página 323; TRF 3ª Região, Terceira Turma, processo 200761820230748, AC 1435565, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 137.

4. Não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

5. Ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação, afigurando-se incabível a incidência do disposto no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79 ao caso em tela.

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0017086-63.1988.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO.

IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS MÍNIMOS.

1. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar, não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.

2. Não restou evidenciado que o sócio referido tenha praticado ou deixado de praticar qualquer ato de modo a ensejar sua responsabilização, nos termos de mencionado dispositivo legal, não sendo suficiente para tanto, a instauração de Inquérito Judicial Falimentar.

3. A certidão de objeto e pé dos autos falimentares (fls. 156/157) indica que o Inquérito Judicial foi autuado como ação penal, estando os autos arquivados; assim, entendo que não restou efetivamente comprovado de que mencionado sócio tenha incorrido em atos de infração na gestão da empresa, ou, ainda, que a falência tenha sido decretada em razão de abusos cometidos pelos sócios.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024046-77.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

Portanto, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta, ou atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos pelos sócios-gerentes a justificar a responsabilização, nos termos do art. 135, III, CTN, nem ocorrência de crime falimentar, para eventual prosseguimento da execução. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, ocorrendo o encerramento do processo falimentar da empresa executada e inexistindo motivos que ensejem o redirecionamento da execução fiscal, falece à exequente interesse

processual no prosseguimento da execução fiscal. Assim, o feito foi corretamente extinto.

*Ex positis*, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

[Tab]

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001406-76.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.001406-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SAAHARA IND/ COM/ DE PECAS PARA BICICLETAS LTDA -ME e outro(a)  
: ANDRES ENRIQUE NOVA MORA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00014067620014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal nos termos do art. 269, IV do CPC, ante ao reconhecimento da prescrição do crédito tributário. Sem condenação em honorários advocatícios. Com reexame necessário.

A União apela aduzindo, em síntese, que a pretensão de cobrança do crédito não está prescrita, ante a ausência de inércia do exequente. Alega que a demora na citação ocorreu devido a morosidade do poder judiciário, devendo ser aplicadas a sumula 106 do STJ e o disposto no art. 219, §1º do CPC.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal também por força da remessa oficial.

#### **É o relatório.**

#### **Cumpre decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

No caso dos autos, o juízo de primeiro grau proferiu sentença extinguindo o processo com exame de mérito, fundamentando-se na ocorrência de prescrição.

Conforme se verifica da análise dos autos, a dívida ativa que embasa a presente execução tem como fato gerador a COFINS referente a 01/1996 a 12/1996, constituída mediante DCTF entregue em 28/05/1997, inscrita em dívida ativa em 20/08/1999.

A inicial foi distribuída em 12/03/2001. Despacho de citação proferido em 05/04/2002.

A citação via AR restou negativa. A UNIÃO requereu o apensamento dos autos nº 2001.61.19.000990-6 para tramitação única. Pedido indeferido.

Em setembro de 2005 a UNIÃO requereu a suspensão do processo por 180 dias. Em maio de 2006 pugnou por nova suspensão por noventa dias.

Em 19/10/2006 a exequente requereu nova citação em endereço informado. Em 14/12/2007 despacho determina

expedição de carta precatória para citação. Em 25/03/2010 é expedido o feito.

Em 03/09/2010 houve citação da executada, sem penhora de bens, sendo informado pelo representante legal que a empresa foi desativada há treze anos.

Em seguida a UNIÃO requereu o redirecionamento do feito ao sócio, devido a dissolução irregular da empresa. Pedido deferido.

Autos suspensos no período de maio a dezembro de 2011, ante a oposição de embargos a execução.

Despacho proferido em 10/04/2013 para manifestação da UNIÃO, que pugnou pelo prosseguimento do feito ante a inoccorrência de prescrição.

Em 10/02/2014 foi proferida sentença julgando extinta a execução pela ocorrência da prescrição.

Pois bem, verifico que no presente caso deve ser considerada a morosidade do Poder Judiciário, e consequentemente, deve ser aplicada a súmula 106 do STJ e art. 219, §1º do CPC, senão vejamos: a demanda foi ajuizada em tempo hábil, ao considerar a data de entrega da Declaração (28/05/1997) e do ajuizamento da presente execução (12/03/2001); em seguida decorreu mais de um ano para o despacho de citação (05/04/2002); requerida nova citação (19/10/2006), após mais de um ano foi determinada a expedição de carta precatória (14/12/2007) e passados mais de dois anos foi encaminhada a precatória (25/03/2010).

**Desta forma, entendendo caracterizada a morosidade do Poder Judiciário, mormente quando do despacho da citação e da expedição de carta precatória, não podendo a Fazenda Nacional ser prejudicada, porquanto ajuizada a demanda em prazo hábil, sendo aplicáveis ao caso o art. 219, § 1º, do CPC e a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça** que assim dispõem:

*CPC. Art. 219. (...)*

*§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.*

*(...)*

*Súmula 106 do STJ. "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."*

Entendimento do STJ no seguinte sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. ALTERAÇÃO DO ART. 174, I, DO CTN. ATRIBUIÇÃO, AO DESPACHO QUE ORDENAR A CITAÇÃO, EM EXECUÇÃO FISCAL, O EFEITO INTERRUPTIVO DO PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO, DESDE QUE O DESPACHO CITATÓRIO SEJA POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005, OCORRIDA EM 09/06/2005. OS EFEITOS DA INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DEVEM RETROAGIR À DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA, NOS TERMOS DO ART. 219, § 1º, DO CPC, NÃO PODENDO A PARTE SER PREJUDICADA PELA DEMORA ATRIBUÍDA EXCLUSIVAMENTE AO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 13/05/2009, no julgamento do REsp 999.901/RS, representativo da controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que a Lei Complementar 118/2005 (vigência a partir de 09/06/2005) - que alterou o art. 174, I, do CTN, para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, em execução fiscal, o efeito interruptivo da prescrição - tem aplicação imediata aos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a sua entrada em vigor. II. De outra parte, no Recurso Especial 1.120.295/SP, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu a Primeira Seção desta Corte que os efeitos da interrupção da prescrição, seja pela citação válida, de acordo com a sistemática da redação original do art. 174, I, do CTN, seja pelo despacho que determina a citação, nos termos da redação introduzida ao aludido dispositivo pela LC 118/2005, devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, não podendo a parte ser prejudicada pela demora atribuída exclusivamente ao Poder Judiciário. III. "A citação válida (ou o despacho que simplesmente a ordena, se proferido na vigência das alterações da Lei Complementar 118/2005) interrompe a prescrição, com efeito retroativo à data da propositura da demanda, à exceção da hipótese de morosidade não imputável ao Poder Judiciário" (STJ, AgRg no REsp 1.370.278/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/05/2013). IV. No caso, a Execução Fiscal foi proposta em 07/04/2005, ou seja, antes do decurso do prazo quinquenal de prescrição, tendo em vista a constituição do crédito tributário em 26/05/2000. Ademais, o despacho que determinou a citação foi proferido em 12/07/2005, na vigência da alteração dada ao art. 174, I, do CTN pela Lei Complementar 118/2005, e, tendo o Tribunal a quo reconhecido que a demora em determinar e efetivar a citação deve ser atribuída ao próprio Poder Judiciário, não pode a Fazenda Nacional ser prejudicada, porquanto ajuizada a demanda em prazo hábil, sendo aplicáveis ao caso o art. 219, § 1º, do CPC e a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". In casu, os efeitos da interrupção da prescrição retroagem à data da propositura da ação, em 07/04/2005, incorrendo a prescrição, à luz do art. 219, § 1º, do CPC. V. Agravo Regimental improvido. ..EMEN:(ADRESP 201300527326, ASSUSETE*

Este E. Tribunal também possui entendimento neste sentido:

*AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - TERMO INICIAL - DATA DO VENCIMENTO - TERMO FINAL - PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL - SÚMULA 106/STJ - RECURSO REPETITIVO - MOROSIDADE DO SERVIÇO JUDICIÁRIO - NULIDADE DA CDA - INEXISTÊNCIA - ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80 - ART. 202, CTN - CONSTITUIÇÃO - DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE - MULTA - ART. 61, LEI 9.430/96 - FUNDAMENTAÇÃO LEGAL EXPRESSA - RECURSO IMPROVIDO. 1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 4. A prescrição do crédito exequendo e a nulidade do título executivo, quanto ao aspecto formal, podem ser arguidas em sede de exceção de pré-executividade, desde que verificáveis de plano. 5. Executa-se tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 6. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 7. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento. 8. Na hipótese, o vencimento ocorreu entre 15/2/2000 e 15/1/2002 e não há notícia acerca da entrega da respectiva declaração. 9. **A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 8/6/2004 (fl. 22) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.** 10. Não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista que não decorrido o prazo previsto no art. 174, CTN, entre a data do vencimento do tributo (15/2/2000 - mais antigo) e a propositura da execução fiscal (8/6/2004). Outrossim, houve a citação postal da executada em 30/6/2004 (fl. 44). 11. **A aplicação da Súmula 106 ao caso é corroborada pelo entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos.** 12. **Compulsando os autos, sobressai que a demora na realização da citação (por edital) se deu por culpa exclusiva do Poder Judiciário, e não da exequente, como argumenta a agravante.** Isto porque: (i) negativo o mandado de penhora, em 25/5/2005 (fl. 49), o Juízo a quo suspendeu o curso da execução, com fulcro no art. 40, caput, Lei nº 6.830/80, em 6/7/2005, tendo a exequente tomado ciência dessa decisão em 12/7/2005 (fl. 51); (ii) os autos foram arquivados em 14/7/2005 (fl. 51) e desarquivados em 1/12/2008 (fl. 51v); a petição da exequente, protocolada em 11/9/2006, somente foi juntada aos autos originários em 4/12/2008. Verifica-se, portanto, que a demora, neste caso, é exclusivamente imputável ao serviço judiciário. 13. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie. 14. Nos termos do §1º do art. 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo. 15. Para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito se dá com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) ou similar, como na hipótese dos autos. 16. A única multa cobrada na CDA em comento tem fundamento legal no art. 61, §§ 1º e 2º, Lei nº 9.430/96, cujo caput prevê: "Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso." 17. Não há ofensa ao direito ao contraditório ou ampla defesa, posto que o próprio contribuinte confessou o débito, não o adimplindo, de modo que prescindível a discussão na seara administrativa do débito confessado. 18. Infere-se que o recurso comportava julgamento pela aplicação do art. 557, CPC. 19. Agravo improvido. (AI 00043127220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n*

**EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO CONSTITUÍDO POR TERMO DE CONFISSÃO. PARCELAMENTO DO**

**CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO. CAUSA INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO. DEMORA DO JUDICIÁRIO. SUMULA 106/STJ. INCIDÊNCIA.** - O disposto no § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, segundo o qual a interrupção da prescrição deve retroagir à propositura da ação, não se aplica à espécie. A Constituição Federal expressamente determina que cabe à lei complementar dispor acerca de normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre prescrição. - É cediço que o parcelamento da dívida, ato inequívoco extrajudicial, importa em reconhecimento do débito pelo devedor, consoante dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, é causa interruptiva da prescrição. - A dívida cobrada, relativa a COFINS, foi constituída por termo de confissão espontânea, para fins de parcelamento, pedido formulado em 23.04.1997. Indeferido o benefício em 16.07.2001, iniciou-se o prazo prescricional para a exigibilidade do montante devido. Proposta a demanda executiva em 18.03.2002, a citação restou infrutífera. Informado novo endereço, o ato citatório não foi cumprido ante a ausência da parte. Ademais, as regras contidas nos artigos 189 e 190 do CPC não foram observadas e o requerimento da diligência pessoal efetivado em 2004, somente foi viabilizado em 2006, mas sem êxito. Solicitada a constrição de bens em 2007, a ordem foi tentada apenas em 2010, porém frustrada. Fornecido endereço diverso em 2010, o executado foi citado apenas em 2012. **Evidente a demora na execução dos atos processuais, aliada ao comportamento do apelado em se eximir da citação, razão pela qual descabido o reconhecimento da prescrição, visto que a União não pode ser prejudicada pela morosidade do Poder Judiciário, a teor da Súmula 106 do STJ. - Apelação provida para reformar a sentença que reconheceu a prescrição do crédito tributário e determinar o prosseguimento da execução fiscal.**(AC 00016933820024036108, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n

**EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL ANTES DO EXAURIMENTO DAS DEMAIS MODALIDADES. INVALIDADE. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. APLICAÇÃO DO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. SÚMULA 106/STJ. NÃO APLICAÇÃO.** - Conforme disposto no artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, não efetivada a citação pelo correio, ela poderá se realizar por meio de oficial de justiça ou por edital. - De acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, o sentido que a norma estabelece, não simples enunciação alternativa de formas de citação, mas sim indicação de modalidades de citação a serem adotadas em ordem sucessiva. Em outras palavras: a citação por edital somente é cabível quando ineficazes as outras modalidades de citação (REsp 1103050/BA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009). Nesse sentido, foi, posteriormente, editada a Súmula n.º 414: A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades (Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 16/12/2009). - Reconhecimento da invalidade da citação por edital, dado que realizada antes do exaurimento das outras modalidades de execução do ato. - O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.120.295/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 21.05.2010). - O STJ já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a Lei Complementar 118/05 tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório. - O despacho que ordenou a citação foi proferido anteriormente à vigência da LC 118/2005, razão pela qual se aplica ao caso o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação anterior, segundo a qual a prescrição se interrompe com a citação pessoal do devedor. - **A morosidade na prática dos atos judiciais, ou mesmo a sua não realização, não pode acarretar a sua penalização com o decreto de prescrição. A questão já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, ao entendimento de que não se pode imputar inércia ao credor, inclusive com a edição da Súmula 106: proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência (Corte Especial, julgado em 26/05/1994, DJ 03/06/1994 p. 1388).** - Não obstante a demora na prática dos atos judiciais, a fazenda nacional não atuou de forma diligente na condução do processo, pois requereu a citação editalícia do devedor antes do exaurimento das outras modalidades de realização do ato, conforme previsão contida no artigo 8º da Lei n.º 6.830/80, situação que ocasionou a invalidade da citação e, por consequência, a não interrupção do prazo extintivo que, por fim, alcançou todos os débitos exigidos. - Reconhecida a prescrição, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, está prejudicada a apreciação da retroação dos efeitos da citação, consoante disposto no artigo 219, §5º, do Código de Processo Civil, bem como o pedido de arquivamento dos autos com fundamento no artigo 20 da Lei n.º 10.522/02. - Apelação desprovida.(AC 00007955120044036109, JUÍZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n

Assim, é assente nesta Corte o entendimento do STJ no Recurso Especial 1.120.295/SP, decidindo a Primeira Seção que os efeitos da interrupção da prescrição, seja pela citação válida, de acordo com a sistemática da redação original do art. 174, I, do CTN, seja pelo despacho que determina a citação, nos termos da redação introduzida ao aludido dispositivo pela LC 118/2005, devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, não podendo a parte ser prejudicada pela demora atribuída exclusivamente ao Poder Judiciário. Assim, afasto a ocorrência da prescrição devendo prosseguir a execução fiscal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação da União para afastar a ocorrência da prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013260-79.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.013260-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : MARIANE SUEMY MARIUSSI TAKAHASHI  
ADVOGADO : MS005169 KAZUYOSHI TAKAHASHI e outro(a)  
PARTE RÉ : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL -  
FUFMS  
PROCURADOR : MS005478 ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00132607920144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança impetrado por **Mariane Suemy Mariussi Takahashi** em face da Pró-Reitora de Ensino de Graduação da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS.

A impetrante visa obter provimento jurisdicional que lhe assegure a participação no Concurso de Transferência UFMS Verão/2015, promovido pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, alegando ter integralizado o mínimo 20% da carga horária do curso de Medicina exigido em edital, o que não foi levado em consideração pela autoridade impetrada quando indeferiu seu pedido de inscrição.

Em primeiro grau de jurisdição, o pleito liminar foi deferido (f. 85-87), sobrevivendo, ao depois, sentença concessiva da segurança confirmando a inscrição da impetrante no processo seletivo previsto no "*Edital PREG n. 168/2014 (Curso de Medicina), sem a exigência, de comprovação de carga horária mínima, o que deverá se dar apenas por ocasião da matrícula*" (f. 113-114v).

Os autos vieram a este Tribunal para o reexame necessário e o Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (f. 121-125).

É o relatório. Decido.

A sentença de primeiro grau não merece reparos.

De fato, o Edital PREG n. 168/2014, no item 3, exige para o deferimento da inscrição que o candidato tenha integralizado no mínimo 20% e no máximo 70% da carga horária do curso fixada pelo CNE.

Ocorre que a impetrante, ao tentar efetuar sua inscrição, cursava o final do segundo ano (4º período) de Medicina da Fundação Técnico Educacional Souza Marques na cidade do Rio de Janeiro/RJ.

O curso de Medicina é composto por doze períodos ou seis anos, o que comprova o direito da impetrante em participar do concurso de transferência, pois caso fosse aprovada, no momento da realização de sua matrícula, no início de 2015, já teria completado a carga horária mínima exigida.

O e. Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula 266, pacificou a questão quanto ao momento de ser exigido o diploma ou documento comprobatório para exercício de cargo público, o que pode ser aplicado, *in casu*, de forma análoga: "*O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público*".

A exigência da IES de integralização de no mínimo 20% (vinte por cento) da carga horária do curso, quando da inscrição no concurso, constitui ato arbitrário e ilegal por violar o princípio da razoabilidade.

Assim, verifica-se, que o processo seletivo do qual a impetrante buscava participar (Edital PREG 168/2014) já se encerrou com a matrícula dos convocados realizada entre os dias 05 e 06 de janeiro de 2015 (f. 37).

Portanto, tendo sido assegurada a participação da impetrante por meio de provimentos jurisdicionais exarados em 25.11.2014 e 20.05.2015, que determinaram fossem as regras do edital interpretadas com razoabilidade, impõe-se a aplicação da Teoria do Fato consumado, devendo ser mantida a sentença em prol da segurança jurídica.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

*"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PRIVADA. MATRÍCULA. SEGURANÇA CONCEDIDA. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. 1. Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, havendo situação fática consolidada pelo decurso do tempo, não pode o estudante beneficiado com o provimento judicial, ainda que liminar, sofrer com posterior desconstituição das decisões que lhe conferiram tal direito. Hipótese em que a recorrente já cursou as matérias que pretendia matricular-se através da presente demanda. 2. Recurso especial que se nega provimento." (REsp 647.679/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2004, DJ 29/11/2004, p. 260)*

*"ENSINO SUPERIOR. PARTICIPAÇÃO EM PROCESSO DE TRANSFERÊNCIA PARA UNIVERSIDADE. CARGA HORÁRIA MÍNIMA NA EXPECTATIVA DE SER CUMPRIDA. COMPROVAÇÃO NO ATO DA MATRÍCULA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. 1. A exigência do cumprimento da carga horária no ato da inscrição ofende ao princípio da razoabilidade, porquanto a impetrante completará as horas exigidas para o curso pretendido no momento da matrícula. 2. O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº. 266, a qual estabeleceu: "O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição do concurso público". 3. A utilização da referida súmula não é cabível de forma direta, mas o mesmo tratamento pode ser adotado no caso em exame, com fundamento no princípio da razoabilidade, porquanto, em ambos os casos, busca-se a preservação de direitos constitucionais de igual relevância: a ampla acessibilidade aos cargos públicos e o livre acesso ao ensino público de qualidade. 4. Além do mais a concessão da liminar e da segurança já possibilitou a participação da impetrante no certame pretendido, de forma que a situação jurídica deve ser resguardada, embora não conste dos autos se ela conseguiu ou não a aprovação". (REOMS 00147048420134036000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - PROCESSO SELETIVO - TRANSFERÊNCIA DE UNIVERSIDADE - INSCRIÇÃO - LIMINAR - MANDADO DE SEGURANÇA. I - Embora o Edital do processo seletivo para transferência para a UFES exija no ato de inscrição a comprovação de carga horária mínima de 20%, deve-se levar em conta que a impetrante, tendo completado esse mínimo na conclusão do 3º período letivo de seu curso, em julho, ainda não tem a documentação necessária, visto que as pautas não foram fechadas e lançadas no histórico da ora agravada. II - Há que se aplicar, no caso concreto, como fez o douto Juízo a quo, o princípio da razoabilidade, uma vez que a impetrante poderá demonstrar o preenchimento de tal requisito no momento de sua matrícula, caso seja aprovada. III - Caso não consiga provar o que alega,*

*nenhum prejuízo terá trazido à Administração, já que não poderá matricular-se no curso, não atropelando o direito dos demais candidatos participantes do certame seletivo. IV - Aplicação, por analogia, da Súmula nº 266 do STJ. V[Tab] -Agravo[Tab] improvido". (AG 200402010090916, Desembargadora Federal TANIA HEINE, TRF2 - TERCEIRA TURMA, DJU - Data.:03/12/2004 - Página.:335.) (grifei)*

Registrem-se as decisões desta Corte Regional julgando caso similar na esteira do mesmo entendimento: REOMS n. 0014470-05.2013.4.03.6000/MS, REOMS n. 0000058-35.2014.4.03.6000/MS e REOMS n. 0014782-78.2013.4.03.6000/MS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Relator

00020 CAUTELAR INOMINADA Nº 0014046-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
REQUERENTE : BANCO DE INVESTIMENTOS CREDIT SUISSE BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP186461A MARCELO BELTRÃO DA FONSECA  
REQUERIDO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 2003.61.00.016239-7 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Banco de Investimentos Credit Suisse (Brasil) S/A.**, em face da decisão de f. 295-295v.

Aduz a embargante que a decisão foi obscura porque não considerou o fato de que, enquanto não transitada em julgado a decisão que julgou a ação ordinária, remanesce o interesse de agir do embargante de, por meio desta ação cautelar, manter a suspensão da exigibilidade do crédito discutido na ação ordinária e o depósito judicial de seu montante integral.

Subsidiariamente, afirma que a decisão foi omissa quanto à manutenção dos efeitos da decisão liminar mesmo após julgada extinta a medida cautelar, sem resolução de mérito.

É o relatório. Decido.

É sabido que os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ocorre que o Relator julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, tendo em vista a manifesta perda de interesse processual na presente ação, em razão do julgamento dos embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática que, nos autos da ação ordinária, apreciou a apelação.

Sendo assim, verifica-se que a decisão impugnada abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, e que não resta vício a ser sanado.

Portanto, não há que se falar em obscuridade nem em omissão na decisão embargada.

De fato, inexistindo qualquer vício de obscuridade ou omissão na decisão, nos moldes preceituados pelo artigo 535, inciso I, do CPC, os embargos de declaração não de ser rejeitados.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS DO ART. 535 DO CPC. PRETENSÃO DE REEXAME E ADOÇÃO DE TESE DISTINTA. 1. Não são cabíveis os embargos de declaração cujo objetivo é ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com tese distinta. 2. O acórdão embargado foi categórico ao afirmar que, apesar de o recorrente pretender obter a equivalência dos pontos para o cálculo da referida gratificação sob o argumento de que, após a vigência da Lei nº 11.087/2005, a GED teria nova natureza jurídica, há precedente nesta Corte mantendo a diferenciação de pontuação, mesmo após a vigência desta lei. 3. Também ficou decidido que a pretensão recursal sob o aspecto de observância aos princípios de isonomia e paridade não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de adentrar em matéria cuja competência é da Excelsa Corte, ex vi do artigo 102 da Constituição Federal. 4. Por fim, a Segunda Turma consignou que o pedido de sobrestamento não tem cabimento, pois a possibilidade de modificação de entendimento jurisprudencial não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito desta Corte. 5. Assim, o que se verifica no caso dos autos, é a adoção, na decisão embargada, de posição contrária aos interesses do embargante. Ocorre que o recurso de embargos de declaração não tem a finalidade de confrontar julgados ou teses dissonantes e, por conseguinte, dirimir eventual divergência acerca da matéria em exame. 6. A atribuição de efeitos infringentes, em sede de embargos de declaração, somente é admitida em casos excepcionais, os quais exigem, necessariamente, a ocorrência de eventual vício previsto no art. 535 do Código de Processo Civil, hipótese não configurada nos autos. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, 2ª Turma, EAARes 423193, rel. Min. Humberto Martins, data da decisão: 20/02/2014, DJe de 27.02.2014). (grifei)**

Também é este o entendimento deste e. Tribunal. Veja-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

**1. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.**

**2. O v. acórdão embargado apreciou clara e expressamente o mérito do agravo legal interposto, sendo impossível que tenha restado qualquer dúvida por parte do embargante, muito menos que não tenha percebido não existirem as alegadas omissões.**

**3. embargos de declaração rejeitados. Aplicada multa de 1% do valor da causa."**

**(TRF3, 2010.03.00.004541-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, j. 04.05.2010, DJ 14.05.2010) (grifei)**

Ademais, é entendimento pacífico em nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU DE OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO DESPROVIDO.**

**1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.**

**2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em juízo de retratação, tendo em vista o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 599.176/PR, de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa,**

pela sistemática da repercussão geral, nada importando - face ao artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada nessa instância.

3. O v. acórdão, inclusive, vai de encontro com a jurisprudência firmada por essa Corte (TRF 3ª Região - TERCEIRA TURMA, AC 0005110-95.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015; QUARTA TURMA, AC 0005106-58.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015; SEXTA TURMA, AC 0010565-44.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015; SEXTA TURMA, AC 0010276-66.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2015).

4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0005216-57.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0005686-72.2009.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 23/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015) (grifei)

De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores. Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04.6.98 e publicado no DJU de 17.8.98, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

2. Agravo regimental improvido."

Por fim, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, sem o que se torna inviável seu acolhimento. A respeito, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Relator

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ENPA PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 05.00.00161-9 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **ENPA Pavimentação e Construção Ltda.**, contra a decisão monocrática proferida às f. 204.

Alega a embargante que a decisão proferida é omissa, pois não se manifestou sobre a imposição da multa de 1% (um por cento) imposta pelo MM. Juiz *a quo*, quando julgou os embargos de declaração opostos em primeira instância.

É o relatório. Decido.

Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

O MM. Juiz de primeiro grau ao aplicar a multa de 1% (um por cento) prevista no parágrafo único, do art. 538 do Código de Processo Civil, deixou claro que não havia fundamento mínimo para oposição dos embargos de declaração.

Analisando os embargos de declaração opostos às f. 92-96, em primeira instância, verifica-se que a embargante não demonstrou que na sentença proferida às f. 87-89, havia qualquer omissão. Ao revés, aduziu que o MM. Juiz *a quo* demonstrou o seu posicionamento de forma clara (f. 93) e se limitou a argumentar que na análise da inconstitucionalidade da CPMF, o Juízo de origem havia mencionado um posicionamento do Supremo Tribunal Federal sem mencionar o número do acórdão.

O que se percebe é que a embargante buscava a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Com relação ao prequestionamento formulado em primeiro grau, esclareça-se que, ainda que os embargos tivessem como propósito o prequestionamento da matéria, era imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verificasse a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não foi o caso.

Desse modo, agiu com correção o MM. Juiz *a quo* ao aplicar a multa prevista no parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, é o entendimento deste e. Tribunal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.  
1. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.*

2. O v. acórdão embargado apreciou clara e expressamente o mérito do agravo legal interposto, sendo impossível que tenha restado qualquer dúvida por parte do embargante, muito menos que não tenha percebido não existirem as alegadas omissões.

3. embargos de declaração rejeitados. Aplicada multa de 1% do valor da causa."

(TRF3, 2010.03.00.004541-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, j. 04.05.2010, DJ 14.05.2010)

"PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO JULGADO ANTERIORMENTE A LEI COMPLEMENTAR 118/2005. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 462 DO CPC. EMBARGOS PROTETATÓRIOS.

I - O acórdão embargado foi proferido em 24 de agosto de 2004, sendo que a Lei Complementar 118, objeto de insurgência, só foi publicada em 9 de fevereiro de 2005, entrando em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, a teor do seu artigo Art. 4o. Logo, não aproveita à embargante invocar o artigo 462 do CPC, vez que o julgamento do recurso é anterior à norma referida.

II - A interposição de embargos de declaração trazendo considerações com nítido caráter protetatório - caso específico destes autos - deve ser coibido, com vistas a assegurar a efetividade do processo, com a aplicação de multa à embargante.

III - embargos rejeitados. multa fixada em 1% (um por cento) sobre o valor dado à causa."

(TRF3, 1999.61.00.017176-9, Rel. Des. Fed. Cecília Melo, 2ª Turma, j. 19.10.2010, DJ 03.11.2010).

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos para integrar a decisão embargada em relação à análise da aplicação da multa de 1% (um por cento) imposta pelo MM. Juiz *a quo*, sem, contudo, modificar o resultado do julgamento.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009718-91.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.009718-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : METALURGICA PROJETECNICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP141855 LUIZ ROBERTO SOUZA NORONHA e outro(a)  
No. ORIG. : 00097189120134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal, ante a ocorrência de prescrição, nos termos do art. 269, IV do CPC. Com condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Apelou a UNIÃO alegando, em síntese, a inoccurrence de prescrição pois houve o parcelamento do credito, causa de interrupção da prescrição. Requereu o prosseguimento do feito.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Cumprido decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Cinge-se a controvérsia referente a ocorrência da prescrição.

A presente execução fiscal foi ajuizada em 11/12/2001 para cobrança de créditos referente ao CSLL de 1992, constituída mediante Termo de Confissão Espontânea em 28/06/1996, com inscrição em dívida ativa em 02/08/2001. Despacho de citação proferido em 01/03/2002.

A citação da executada por mandado ocorreu em 06/05/2002. Em seguida peticionou nos autos para apresentar bens a penhora.

A exequente não aceitou os bens e requereu expedição de mandado de penhora. Antes de realizado leilão dos bens, os autos foram remetidos para Justiça Federal em 07/02/2012.

Instada a se manifestar a respeito da existência de causas de interrupção ou suspensão da prescrição, a UNIÃO alegou inoccorrência de prescrição e requereu a penhora de valores via BACENJUD.

Em 25/07/2014 foi proferida sentença extinguindo o feito pela ocorrência de prescrição, pois decorreu mais cinco anos entre a constituição do crédito e a citação da executada.

Em razões recursais a apelante insurge-se contra a sentença, ante ao parcelamento ocorrido no período de 28/06/1996 a 19/12/1997.

Pois bem, razão assiste a apelante.

Como se vê da simples leitura do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, a prescrição será interrompida por qualquer ato inequívoco que importe em reconhecimento do débito. Logo, o parcelamento, por representar ato de reconhecimento da dívida, suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, que volta a correr no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo.

Vejam os entendimentos do STJ e desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN. ATO INEQUÍVOCO DE RECONHECIMENTO DO DÉBITO. 1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da análise do acórdão recorrido. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É sabido que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. 2. **Como se vê da simples leitura do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, a prescrição será interrompida por qualquer ato inequívoco que importe em reconhecimento do débito. Logo, o parcelamento, por representar ato de reconhecimento da dívida, suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, que volta a correr no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo.** 3. O Tribunal de origem afirmou que a embargante não só aderiu ao programa, como efetuou o pagamento de no mínimo vinte parcelas, amortizando R\$ 9.528,92, sendo o benefício posteriormente rescindido por inadimplemento, o que caracteriza, como ato inequívoco, conforme dispõe o parágrafo único, do art. 174 do CTN. 4. Dessa forma, não cabe ao STJ, em recurso especial, a sua análise, pois requer o reexame de fatos e provas, o que é vedado, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AEARESP 201402069158, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2015 ..DTPB:.)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMPRESAS INTEGRANTES DE GRUPO ECONÓMICO. INDÍCIOS DE TRANSFERÊNCIA SIMULADA DE ATIVOS. FRAUDE. PREJUÍZO À PRETENSÃO FAZENDÁRIA. SUCESSÃO. ARTIGO 133, I, CTN. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 124, I, CTN. INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIO DE ORDEM. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. INTERRUPTIVA. ARTIGO 125, III, CTN. 1. A responsabilização da agravante e demais empresas do Grupo JB decorreu, inicialmente, da caracterização de sucessão prevista no artigo 133, I, CTN, pela presença de fundados indícios de transferência simulada do fundo de comércio da devedora originária para JB COMERCIAL S/A, e, posteriormente, COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA, com intuito de frustrar a pretensão executória. 2. (...) 12. A hipótese dos autos não trata de redirecionamento do feito executivo a sócios administradores da executada originária, nos termos do artigo 135, III, CTN, mas de reconhecimento da responsabilidade solidária de empresas que compõem grupo econômico juntamente com a devedora principal, nos termos do artigo 133, I c/c artigo 124, CTN, em razão de indícios de operações simuladas, tal como contrato de arrendamento de uso de marca, para transferência fraudulenta de ativos da executada principal para empresas do grupo, a fim de frustrar a pretensão fazendária de recuperação de créditos. 13. Tratando-se, pois, de responsabilidade solidária, dispõe o artigo 125, III, CTN, que "a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais". 14. A GAZETA MERCANTIL S/A foi citada em 05/1998, dentro do prazo de cinco anos para a prescrição das ações executivas, momento em que interrompida a prescrição também em relação aos devedores solidários, como no caso, a agravante. 15. **Houve opção pelo parcelamento REFIS da Lei 9.964/2000, em março/2000, e pelo parcelamento do PAES da Lei 10.684/2003, em agosto/2003 que, por implicarem o reconhecimento do débito, interromperam novamente o prazo prescricional, de acordo com o artigo 174, IV, CTN. 16. Este último parcelamento do PAES, que resultou na interrupção do prazo prescricional em agosto/2003, também acarretou a suspensão do prazo prescricional até maio/2005 (v.g., AGRESP 1470204, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU de 28/11/2014), quando excluída do***

programa. 17. A exequente requereu, em setembro/2007, a responsabilização do GRUPO DOCAS S/A, do qual, ao que consta, faz parte a agravante, sendo a responsabilização solidária deferida em outubro/2007, afastando, assim, qualquer dívida quanto à interrupção do prazo prescricional dentro do quinquênio, na hipótese de se ter iniciado tal prazo a partir da exclusão do parcelamento. 18. Agravo inominado desprovido. (AI 00247696220144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - QUESTÃO DEVOLVIDA - JUNTADA DE DOCUMENTO PELA EMBARGANTE - PRESCRIÇÃO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS COM EFEITOS INFRINGENTES - INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - ART. 135, III, CTN- EMBARGOS ACOLHIDOS.** 1.A questão, "como devolvida", foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada. 2.Entretanto, a UNIÃO FEDERAL, em sede de embargos de declaração, revela fato não arguido e não comprovado anteriormente, qual seja, o parcelamento do débito. 3.Não obstante a instrução precária do recurso, quando da sua interposição, no caso o agravo inominado, conduzindo o decisum para a adoção de entendimento ao menos equivocado com a realidade dos fatos - e não dos autos -, entendo necessário o acolhimento do documento ora juntado (fls. 105/110), porquanto se discute a prescrição, matéria de ordem pública, referentemente a qual não se cogita a preclusão consumativa. Precedentes desta Terceira Turma: 2007.61.82.00231-0 e 2000.61.82.065114-0. 4.Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 7/11/2005 (fl. 10); o despacho citatório ocorreu em 5/12/2005 (fl. 25); a citação postal foi positiva, em 12/12/2005 (fl. 28); o mandado de penhora foi negativo, em 20/10/2006, tendo certificado o Oficial de Justiça a não localização da executada (fl. 33); a exequente requereu a suspensão do feito por 90 dias, em 1/10/2007 (fl. 36) e por mais 180 dias, em 8/2/2010 (fl. 39); a exequente requereu a expedição de mandado de "citação e penhora", em 26/10/2010, a ser cumprido no endereço do representante legal da executada (fl. 45); em cumprimento ao mandado, o Oficial de Justiça certificou que foi informado pelo representante legal que desativada a empresa (fl. 53); a exequente requereu o redirecionamento do feito, em 31/8/2012 (fl. 55). 5.A embargante comprova que o débito foi incluído no parcelamento (Simples Nacional) em 28/7/2007 e excluído em 7/12/2007 e, posteriormente, em 4/12/2009, houve negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009, com exclusão em 3/6/2010 e, ainda, negociação do parcelamento em 26/3/2011 e exclusão em 4/8/2011. 6.Verifica-se, portanto, que não houve o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica, em 12/12/2005, e a inclusão do débito no parcelamento, quando ocorreu a suspensão da exigibilidade do crédito pelo parcelamento (art. 151, VI, CTN) e a interrupção da prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), em 28/7/2007, e tampouco entre a exclusão do parcelamento, em 7/12/2007, e o novo parcelamento, em 4/12/2009, ou ainda, de sua exclusão, em 4/8/2011, até a presente data. 7.Necessário, portanto, apreciar o mérito do agravo de instrumento, posto que a decisão agravada indeferiu a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista a falta de comprovação dos requisitos previstos no art. 135, III, CTN. 8. (...). 14.Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para reformar a decisão embargada, tendo em vista os documentos acostados posteriormente pela embargante, e para dar provimento ao agravo de instrumento. (AI 00284524420134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g,n

Verifica-se, portanto, que não houve o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição, devido ao parcelamento do débito - causa de interrupção da prescrição. Assim, a ocorrência de prescrição deve ser afastada, com fulcro no art. 151, VI c/c art. 174, parágrafo único, IV, ambos do CTN.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação da União para afastar a ocorrência de prescrição e determinar o prosseguimento do feito, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008507-20.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.008507-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MAQSERVICE COM/ DE COPIADORA E SERVICOS LTDA  
No. ORIG. : 00085072020134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Sem honorários advocatícios. Sem reexame necessário.

A União apela aduzindo, em síntese, que houve ajuizamento da ação dentro do prazo de cinco anos a partir da constituição do débito. A demora na citação não ocorreu por desídia da UNIÃO. Requeru o prosseguimento do feito.

Apelação recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

### É o relatório.

#### Cumpra decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

A dívida ativa que embasa a presente execução tem como fato gerador a COFINS referente a 03/1995 a 12/1995, constituída mediante DCTF, inscrita em dívida ativa em 13/11/1998. Ação ajuizada em 16/04/1999. Despacho de cite-se proferido em 25/05/1999.

Realizadas diligências, houve a citação da executada em 23/07/2001, sem penhora de bens.

Realizadas diligências para penhora de bens, sem êxito. Em 13/11/2014 foi proferida sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição *ex officio*.

Pois bem, a sentença deve ser reformada.

Inicialmente, não obstante a informação de que os créditos foram constituídos mediante entrega de DCTF, não há nos autos a data de tal fato, devendo ser considerado a data do vencimento dos débitos, no caso, com início em 10/04/1995 e término em 10/01/1996.

Assim, quando da propositura da presente execução, o Código Tributário Nacional impunha, como um dos marcos interruptivos da prescrição, a citação pessoal do devedor. A redação do artigo foi modificada apenas após a edição da Lei Complementar 118/05, momento em que o despacho ordenando a citação passou a gerar referido efeito.

Confira-se:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)".*

Nesse cenário, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça veio decidindo que a aplicação da mencionada alteração só se daria nas ações propostas após a sua vigência, ou seja, a partir de 09.06.2005, ou, ainda, nos casos em que mesmo se a ação houvesse sido proposta antes de referida data, o despacho que ordenasse a citação fosse posterior à sua vigência:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LC 118/2005. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ, no que se refere ao art. 174, parágrafo único, I, do CTN, consolidou-se no sentido de que somente a citação válida produzia o efeito interruptivo da prescrição. 2. Posteriormente, o dispositivo legal foi alterado pela Lei Complementar 118/2005, que incorporou ao Código Tributário Nacional a redação até então existente no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, no sentido de que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição. 3. No caso dos autos, o ato judicial (despacho) foi proferido em 24.3.2005, antes da entrada em vigor da modificação legal (9.6.2005), razão pela qual, diante da impossibilidade de aplicação retroativa, não surtiu o efeito interruptivo pretendido pelo ente público. 4. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201202180540, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/12/2013 ..DTPB:.) g.n*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "Em execução fiscal, somente a citação pessoal interrompe a prescrição, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, não se aplicando o novel comando da lc 118 /05 a*

despachos que determinam a citação anteriores à sua vigência" (REsp 1.155.675/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 30/8/10) 2. Hipótese em que não ocorreu a citação do devedor em execução fiscal ajuizada em 4/12/96, conforme sentença proferida em 19/5/06. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGA 200900372693, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/02/2011 ..DTPB:.) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU, EXERCÍCIO 1996. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ART. 174 DO CTN. LAPSO PRESCRICIONAL CONSUMADO. 1. *Tratam os autos de recurso especial interposto por Ivo Luiz Boschetti contra o Município de Balneário Camboriú sob o argumento de estar o crédito tributário, pelo qual é cobrado em ação de execução movida pelo município, fulminado pela prescrição. O juízo de primeiro grau, julgou procedente o pedido extinguindo o débito e a ação de execução. Em apelação, o Município defendeu a liquidez do título nos termos do art. 3º da Lei 6.830/80 e art. 204 do CTN, a nulidade da exceção de pré-executividade e cerceamento de defesa. O TJSC, em decisão monocrática, não modificou a sentença, contudo, quando o apelante interpôs recurso de agravo, decidiu pela rejeição da exceção de pré-executividade e da prescrição do título. O recorrente opôs dois embargos com efeitos infringentes, sem sucesso. Pela via especial, aduz contrariedade ao art. 174, inciso I e parágrafo único, do CTN, com a falta da citação válida, como única causa interruptiva da prescrição, que a determinação do início do lapso prescricional tem por base a data de seu lançamento, 02/01/1996, conforme consta na CDA, e divergência jurisprudencial com julgados deste Tribunal; por fim, pugna pela reforma dos acórdãos recorridos para que seja decretada a prescrição do título.* 2. *Há de prevalecer o contido no art. 174 do Código Tributário Nacional (que dispõe como dies a quo da contagem do prazo prescricional para a ação executiva a data da constituição do crédito que se perfaz com seu lançamento), e não há como sustentar a alegação da liquidez do título, para se manter indefinidamente a possibilidade de sua execução, atentando para a segurança jurídica estabelecida.* 3. *No caso dos autos, fora constituído o crédito tributário em 02.01.1996, data de seu lançamento; mas, tendo sido o devedor citado apenas em 31.03.2003, tem-se por operada a prescrição dos créditos fazendários porque transcorrido tempo superior ao quinquênio legal (art. 174 do CTN). A prescrição é causa extintiva da ação de execução fiscal tanto quanto do próprio direito ao crédito tributário. A jurisprudência desta Corte é pacífica de que nem a inscrição da dívida ativa, em 02.01.1997, nem o despacho que ordenou a citação, em 14.12.2001, suspendem o lustro prescricional, mas, somente a citação válida, se ocorrida dentro do quinquênio legal, é que o poderia.* 4. *Recurso especial provido para declarar extinto o crédito tributário em execução em face da consumação da prescrição.*

STJ. RESP 200702313059 Relator(a) JOSÉ DELGADO Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:04/06/2008 ..DTPB. g.n

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-APLICAÇÃO DA lc 118 /05 A FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DE SUA VIGÊNCIA. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO NA ESPÉCIE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. 1. *No processo de execução fiscal, ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/2005, o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80.* 2. *Na espécie, constata-se que o crédito tributário foi constituído em 1997, e a citação por edital se efetivou apenas em agosto de 2004, isto é, após cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário. Logo, não há como afastar a prescrição.* 3. *Verifica-se que os arts. 1º-D da Lei n. 9.494/97 e 130 da lc n. 80/94 não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, e a parte não opôs embargos de declaração a fim de prequestionar a sua tese. Incide, portanto, o disposto no enunciado da Súmula 282 do STF, por ausência de prequestionamento.* 4. *Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 200502066255, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2009 ..DTPB:.)g.n*

Pela mesma vereda, caminhou a Jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

TRIBUTÁRIO . AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 174 CTN. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL ANTERIOR A lc 118/2005. PRESCRIÇÃO DO CREDITO TRIBUTARIO. OCORRÊNCIA. - *Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: "a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo a quo do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária quando este é posterior à data da declaração da dívida não paga. - **A propositura da ação não interrompe o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária. - A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 174, inciso I, do Código tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação, contudo as***

**alterações feitas pela Lei Complementar nº 118 /2005 só entraram em vigor em 09.06.2005. Já se manifestou sobre esse tema o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 999.901/RS, eleito como representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. - Em consequência, aplicável o artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação anterior à edição da Lei Complementar n.º 118 /05, segundo o qual a prescrição se interrompe com a citação pessoal do devedor. - O débito cobrado (fls. 22/33), referente ao exercício de 1998/1999, foi constituído por meio de declaração datada de 31.05.2000 (fl. 140), marco inicial para a contagem do lustro prescricional. Proposta a ação executiva em 12.05.2004 (fl. 18), foi determinada a citação da devedora em 23.06.2004 (fl. 20), a qual restou infrutífera (fl. 36), oportunidade em que o fisco requereu a diligência por oficial de justiça na pessoa do representante legal (fl. 41 - 18.04.2005) que, igualmente, não foi concretizada (fl. 64). A União, por sua vez, somente manifestou-se na demanda em 12.01.2007 (fls. 70/74), a fim de pleitear a inclusão dos sócios na lide, pedido que foi indeferido (fl. 92). Constata-se, portanto, que até a presente data não houve a citação da empresa ou de algum de seus dirigentes, razão pela qual se constata a consumação da prescrição para a execução da dívida, já que não há notícia de qualquer causa de interrupção ou suspensão. Não há que se falar na aplicação da Súmula 106 do STJ, porquanto não foi demonstrada demora do Judiciário na citação da devedora, que não foi encontrada (fls. 36 e 64), tampouco na execução dos atos processuais, que se realizaram tempestivamente, observadas as regras procedimentais. Destarte, transcorridos mais de cinco anos entre as datas mencionadas, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão executória do débito cobrado nestes autos. Ademais, não se aplica a teoria da actio nata (artigo 186 do Código Civil), uma vez que sequer houve citação da empresa ou dos sócios, a qual deveria ser providenciada dentro do prazo quinquenal, a partir da constituição da dívida. - Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada. (AI 00122818020114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)g.n**

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 219, § 5º, DO CPC. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INEXIGÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. REDAÇÃO ANTERIOR À ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA lc 118 /05. -Nos casos de extinção do feito com base na ocorrência da prescrição direta, nos termos do artigo 219, § 5º, do CPC, não se exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, pois trata-se de requisito necessário apenas para o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da LEF. - prescrição quinquenal do débito configurada, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, na redação anterior à alteração promovida pela Lei Complementar nº 118 /05, vigente à época do despacho citatório, dispondo sobre a interrupção da prescrição pela citação pessoal feita ao devedor. Precedente do Eg. STJ. -Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (AC 02023388219884036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2011 PÁGINA: 204 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Tais entendimentos tem como base as aceções de que, após o decurso de determinado tempo, restando negativas as diligências, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário. Decorrido prazo legal de 5 (cinco) anos, impõe-se o reconhecimento da prescrição visando impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis.

Com base ainda no rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla hipótese de que o ajuizamento da ação interrompe o prazo extintivo, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, pois somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária. No entanto, em 12/05/2010, o STJ no julgamento do REsp 1120295/SP alterou o mencionado entendimento no sentido de que o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

Entende ainda que o Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

Vejamos o mencionado entendimento:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO**

CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. 1. **O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).** 2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I ? pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário. 4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais ? DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS ? GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008). 5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida. 7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002. 8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94). 9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56). 10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76). 11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)." 12. **Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).** 13. **Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).** 14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na

seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. 17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC). 18. **Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.** 19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1120295/SP, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 12/05/2010, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO) g.n

Nessa esteira, a jurisprudência da Terceira Turma desta E. Corte se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Sobre essa questão ressalvo o meu entendimento no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula nº 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. A meu ver, há que se analisar, em cada caso, o andamento processual, já que a incidência da orientação sumulada só teria lugar quando restasse evidenciado que o exequente adotou as diligências necessárias para efetuar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.

Desta forma, em nome do Princípio Colegiado, sigo os precedentes desta Terceira Turma, vejamos: **AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - PREJUDICADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE NO POLO PASSIVO DA DEMANDA - PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - FATO NOVO - CERTIFICAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 135, III, CTN - SÚMULA 425/STJ - PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO - INOCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - SÚMULA 106/STJ - PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS - RECURSO IMPROVIDO.** 1. Prejudicado o agravo regimental, tendo em vista a apreciação do mérito do agravo de instrumento a seguir. 2. Discute-se no presente recurso a ocorrência (ou não) da preclusão da questão acerca do redirecionamento da execução fiscal. 3. A legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão. 4. Compulsando os autos, verifica-se que, entre a decisão que excluiu o ora agravante (fls. 157/158) do polo passivo, em 6/8/2010, pela não comprovação das hipóteses do art. 135, III, CTN e a decisão ora agravada, que o incluiu novamente na demanda, houve a constatação da não localização da empresa executada, pelo Oficial de Justiça (fl. 201), caracterizando, portanto, fato novo. 5. No Agravo de Instrumento nº 0010799-97.2011.403.000, que gerou a prevenção deste recurso, não obstante discutisse a condenação da excipiente em honorários advocatícios, restou consignado: "Ocorre que, na hipótese, consta dos autos AR negativo (fl. 25), usado como premissa da dissolução irregular da empresa executada. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por oficial de justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular." 6. Cabível a apreciação do pedido de redirecionamento, fundada em fato novo que, neste caso, foi a certidão do Oficial de Justiça de não localização da empresa executada em seu domicílio fiscal. 7. O Superior Tribunal de

Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 8.Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 9.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 10.Na hipótese, é possível inferir a ocorrência da dissolução irregular da empresa executada, tendo em vista a não localização da empresa, pelo Oficial de Justiça, no endereço cadastrado perante o Fisco, o que possibilita o redirecionamento da execução fiscal, nos termos da Súmula 435/STJ e art. 135, III, CTN. 11.Cabível a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa. 12.Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram em 1996. 13.Conforme ficha cadastral da JUCESP (fls. 220/221), ALCEU ANTONIO PARENTE sempre participou do quadro societário, como sócio, "assinando pela empresa", podendo ser responsabilizado pelo débito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN. 14.Quanto à alegada ausência de intimação da decisão de 13/3/2012 (fls. 173 dos autos originários - fl. 197 destes autos) e posteriores, cumpre ressaltar que a decisão de 13/3/2012 consiste no deferimento da expedição de mandado de citação da empresa executada por Oficial de Justiça e não há qualquer prejuízo que implica na decretação da nulidade.Outrossim, a decisão seguinte é a justamente a decisão agravada, em razão da qual foi citado. 15.A decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada, não havendo ofensa ao disposto no art. 93, IX, CF. 16.Quanto à prescrição alegada, trata-se, na hipótese, de tributo sujeito à lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 17.Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 18.Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento. 19.Não há notícia da data da entrega de declaração e os vencimentos dos tributos em cobro ocorreram entre 9/2/1996 e 10/7/1996. 20.A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 13/9/1999 (fl. 25) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 21.A aplicação da Súmula 106 ao caso é corroborada pelo entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos. 22.Não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista que não decorrido o prazo previsto no art. 174, CTN, entre a data do vencimento do tributo (9/2/1996 - mais antigo) e a propositura da execução fiscal (13/9/1999). 23.Houve a citação do sócio incluído Anael Parente (fl. 62) em 12/3/2003. 24.Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento improvido. (AI 00050141820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g:n

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA. RFFSA. IPTU DEVIDO PELA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. (...). 5. Embargos do devedor discutiram a imunidade em relação ao IPTU, encontrando-se, a propósito, firmada orientação da Suprema Corte no sentido de que não se aplica o princípio constitucional invocado ao IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia. 6. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos. 7. Caso em que restou provado que os débitos, relativos ao exercício de 2000 tiveram vencimentos em 10/03/2000, 10/04/2000, 10/05/2000, 12/06/2000, 10/07/2000, 10/08/2000, 11/09/2000 e 10/10/2000, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 27/10/2004, antes de consumada a prescrição quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que manifestamente infundada a objeção a tal título levantada. 8. A propositura da execução fiscal dentro do quinquênio legal, de acordo com a legislação e jurisprudência consolidada, não permite o reconhecimento da prescrição, sendo plenamente aplicável, na espécie, a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça. 9. No RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, o Superior

**Tribunal de Justiça analisou a questão sob a ótica das alterações da LC 118/2005, reconhecendo que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, independentemente de quando seja a citação ou o despacho que a determinou. 10. A 2ª Seção desta Corte reconheceu, igualmente, que a prescrição é interrompida pela propositura da execução fiscal, nos termos da Súmula 106/STJ: EIAC 94.03.094057-3. 11. Constam dos autos em apenso: (1) ajuizamento da execução em 27/10/2004; (2) certidão de expedição de ofício para citação, via carta com AR, nos termos da Portaria nº 02/05 do Juízo, em 25/04/2005; (3) citação postal da FEPASA em 27/05/2005; (4) manifestação da UNIÃO FEDERAL, pela nulidade da citação (LC 73/93 e arts. 730, CPC) e incompetência absoluta (art. 109, CF) e, no mérito, imunidade recíproca, em 21/06/2005; (5) despacho determinando a intimação da exequente, em 28/05/2005; (6) petição da Procuradoria Municipal de Pirassununga pleiteando a substituição da CDA e a reabertura de prazo para a defesa, em 14/03/2006; (7) impugnação da municipalidade à "exceção de pré-executividade", em 15/03/2006; (8) decisão deferindo a substituição da CDA e determinando a intimação da executada, em 02/05/2006; (9) petição da exequente, informando que a executada nomeou bem à penhora em outro executivo que se processa pelo mesmo Juízo; (10) despacho determinando o apensamento de todas as execuções fiscais movidas contra a FEPASA, nos termos do art. 28 da LEF, em 18/09/2006; (11) despacho determinando se aguarde a intimação da executada quanto à substituição das CDA's em todos os feitos apensados, em 26/10/2006, com certidão de publicação em 14/03/2007; (12) manifestação da União, em 05/03/2007, requerendo o deslocamento da competência para a Justiça Federal, a suspensão do processo, para possibilitar o procedimento de habilitação da União nos autos e a intimação pessoal; (13) manifestação de ciência da União da decisão de remessa dos autos à Justiça Federal, em 31/01/2008; (14) manifestação do Município de Pirassununga pela competência da Justiça Federal, em 11/02/2009; (15) decisão determinando o aguardo de manifestação da União nos autos em apenso, em 03/03/2009; (16) reiteração do pedido de remessa dos autos à Justiça Federal pela Procuradoria do Município de Pirassununga, em 04/03/2010; (17) decisão reconhecendo a incompetência absoluta e determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de São Carlos, em 26/03/2012; (18) despacho do Juízo Federal determinando ciência da redistribuição do feito, em 06/07/2012; (19) o exequente requer a citação da União, em 31/08/2012, com reiteração em 07/01/2013; e (20) despacho determinando a citação, em 04/03/2013, efetivada em 08/04/2013, pelo que não se verifica inércia da exequente, daí porque a aplicação da Súmula 106 do STJ, conforme jurisprudência daquela Corte e desta Turma. 12. Proposta, pois, a execução fiscal no quinquênio, a falta de citação efetiva ou ordem de citação antes de consumado o prazo não acarreta a prescrição, na linha da jurisprudência e súmula adotadas, não se observando, no caso, qualquer culpa da exequente pela demora na citação à luz do que pretendido pela agravante. 13. Agravo inominado desprovido. (AC 00010888520134036115, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n**

Assim, de acordo com o entendimento desta Turma, não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista que não decorreu o prazo previsto no art. 174, CTN. Devendo ser considerado que entre a data de vencimento dos créditos (10/04/1995 e 10/01/1996) e a data de ajuizamento da ação (16/04/1999) não decorreu o prazo quinquenal. Não sendo considerada a data da efetiva citação da executada (23/07/2001) uma vez que não houve desídia da UNIÃO na impulsão do feito.

Diante de todo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento** à apelação da União para afastar a ocorrência de prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal, na forma da fundamentação acima. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023612-93.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023612-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MONFARDINI MERCANTIL LTDA  
ADVOGADO : SP112686 IRANI ALVES CAVAGNOLLI CORSI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP  
No. ORIG. : 00061095820128260180 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que acolheu exceção de pre-executividade e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 156, V do CTN, ante a ocorrência de prescrição. Com condenação em honorários advocatícios. Com reexame necessário.

A UNIÃO apela aduzindo, em síntese, que houve interrupção da prescrição em virtude de Ação ordinária para compensação dos créditos, conforme procedimento que juntou aos autos.

A apelação foi recebida em ambos efeitos. Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal também por força do reexame necessário.

### **É o relatório.**

#### **Cumpre decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

No caso dos autos, foi ajuizada execução fiscal em 28/11/2012, referente a COFINS de 08/2001 a 07/2002, e ao PIS de 08/2001 a 07/2002, constituídos mediante DCTF's entregues em 15/02/2002, 15/05/2002, 14/08/2002, inscrito em dívida ativa em 27/07/2012. Despacho de cite-se proferido em 30/11/2012.

As tentativas de citação restaram negativas, porém, em 24/01/2014 a executada manifestou espontaneamente nos autos para opor exceção de pre-executividade alegando ocorrência de prescrição.

Ouvida a exequente, houve a prolação da sentença em 25/07/2014 que declarou extinto o feito ante a ocorrência de prescrição, pois decorreu mais de cinco anos entre a constituição dos créditos e o despacho de citação.

Por ocasião das razões recursais, a UNIÃO apresentou processo administrativo onde consta que os valores inscritos nas CDA's desta execução foram compensados por força de decisão judicial. Informa que a mencionada ação foi julgada parcialmente procedente para autorizar a compensação do PIS recolhido a maior. Alega tal fato é causa de interrupção da prescrição.

Pois bem, a razão assiste a apelante.

A executada opôs ação ordinária em 1999 para compensação dos créditos referente ao PIS e COFINS e obteve êxito parcial para compensação do PIS na primeira instância, em seguida os autos subiram para este Tribunal por força da apelação da autora e da remessa oficial, porém a apelação não foi conhecida. Em 16/12/2011 foi proferida decisão nos autos do processo administrativo para determinar o prosseguimento da cobrança, com inscrição em dívida ativa do débito em 27/07/2012. Portanto o feito encontrava-se com a exigibilidade suspensa, tratando-se de causa interruptiva da prescrição, nos termos do art. 151, III c/c art. 174, IV do CTN.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. DECRETO 70.235/72. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PEDIDO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE HOMOLOGAÇÃO PELO FISCO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a fazer alegações genéricas de omissão no julgado. Incidência, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. A ausência de indicação do dispositivo do Decreto 70.235/72 supostamente violado impede a admissão do apelo dada a deficiência de fundamentação. 3. "A alegação de compensação é verdadeira causa extintiva do direito do fisco, podendo ser alegada tanto na esfera administrativa, quanto na judicial, como medida impugnativa a cargo do contribuinte. Alegada na esfera administrativa, tem o efeito de suspender a exigibilidade do tributo, na forma do art. 151, III, do CTN" (REsp 774.179/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, 1ª Seção, DJ de 10.12.07). 4. Pendente de exame o pedido administrativo de compensação, suspende-se a exigibilidade do tributo, sendo devida a expedição de certidão positiva com efeito de negativa, a que alude o art. 206 do CTN. 4. Recurso especial conhecido em parte e provido. ..EMEN:(RESP 200702338281, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/02/2009 ..DTPB:.) g.n  
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INOMINADO - ART. 557, § 1º, DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA PENDENTE DE JULGAMENTO DEFINITIVO, PREVIAMENTE DEDUZIDO AO EXECUTIVO FISCAL - IRRELEVÂNCIA DO MOMENTO EM QUE PLEITEADA A COMPENSAÇÃO, SE POSTERIOR OU ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 10.833/03 - ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO PELO E. STJ (AUTOS N. 1157847/PE) - PRESUNÇÃO DO TÍTULO EXEQUENDO ABALADA - MANTIDA A R. SENTENÇA - SUSPENSÃO DO EXECUTIVO FISCAL ATÉ DEFINITIVO JULGAMENTO NA ESFERA ADMINISTRATIVA -*

*ACERTADA A PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - AGRAVO IMPROVIDO* Verifica-se, do acima exposto, que a ora agravante, em seu recurso, não aduz qualquer acréscimo apto a modificar o entendimento esposado na decisão. Postulada restituição/compensação em grau administrativo em 13/08/1999, não tendo a Fazenda Pública conduzido ao feito qualquer rebate sobre sua finalização. Por seu turno, instaurou-se a execução fiscal embargada em 30/06/2006. De sua parte e por fim, urge se recorde estabelece o § 4º, do art. 74, da Lei 9.430/96, sejam considerados declaração de compensação, desde a data do protocolo, os pedidos de compensação pendentes de apreciação. Inconteste deva a parte postulante, em ação de conhecimento eminentemente desconstitutiva como os embargos, conduzir ao bojo dos autos todas as provas de sua tese, também não menos verdadeiro é, por outro, que consagra o mesmo ordenamento a imperatividade de considerar o Judiciário, no julgamento a proferir, todos os elementos contidos nos autos (art. 131, CPC). Mui elucidativa se revela a juntada de prova de expediente compensatório instaurado perante o próprio Poder Público antes do executivo em questão, tema diretamente implicado com a sustentação contribuinte de desfazimento do título exequendo. Neste plano, então, duas outras premissas técnicas devem ser construídas, base ao desfecho da presente causa. Implicando a compensação em certeza e liquidez dos créditos, também estes requisitos se revelam fulcrais aos títulos exequendos comuns (art. 586, CPC) e aos fiscais (parágrafo único, art. 204, CTN). De seu turno, claro resta, em reiteração, que o procedimento compensatório em pauta, pelo aqui originário embargante, deu-se em 1999, a sustentar *meritum causae* exatamente a coincidir com o que invocado através dos embargos sob exame recursal, só que estes opostos a partir de uma Execução Fiscal somente ajuizada em 2006. Enquanto ajuizava a Fazenda Pública execução fiscal sobre o contribuinte aqui em tela, este já houvera postulado compensação em plano administrativo, perante o representante daquele Poder Público, sob a sustentação de mérito de compensação do tributo aqui envolvido em execução. De seu giro, objetivamente amplo o texto do inciso III do art. 151, CTN. A representar o pedido administrativo causa suspensiva da cobrança, como visto, patente não desfrute o título exequendo, em causa, da elementar certeza que seus valores afirmam, nem de exigibilidade, por ainda sob debate administrativo suspensivo o intento compensatório precedentemente veiculado. Hoje se mostra suplantado o entendimento, antes também comungado, ao norte de que o pedido de compensação ofertado em momento anterior ao acréscimo dos §§ 7º e 9º ao art. 74, da Lei nº. 9.430/96, pela Lei n. 10.833 de 2003, como no caso em análise, não teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito discutido. Tal compreensão restou superada no julgamento do Recurso Especial n. 1157847/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, no bojo do qual firmado, em síntese, que, ainda que sob a égide da redação originária do art. 74, da Lei nº. 9.430/96, já se guarnecia o pedido de compensação da aqui ambicionada força suspensiva. Precedentes. Dotado de suspensividade o pedido compensatório veiculado pelo polo particular, ainda que em momento anterior à edição das Leis n. 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, revelando-se, por conseguinte, impossibilitado o prosseguimento da execução embargada, logo doravante reformulado entendimento anterior, em contrário sentido. De rigor, assim, a manutenção da suspensão da execução fiscal embargada até o desfecho do recurso administrativo interposto. Agravo inominado improvido. (AC 00311922420084039999, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento** à apelação da União e a remessa oficial, para afastar a ocorrência de prescrição, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030685-97.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.030685-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP234643 FABIO CAON PEREIRA e outro(a)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 587/2036

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00306859720104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional, sem apreciação do mérito (art. 267, VI, CPC), ante a sentença de extinção, nos moldes do art. 26 da LEF, proferida nos autos da execução fiscal, condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Apelou a embargante pela majoração da verba honorária para o mínimo de 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o montante dos honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação no sentido da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJE 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."**

**AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."**

**RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."**

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

**Na espécie**, o valor atribuído à causa, em **06/08/2010**, alcançava a soma de **R\$ 1.512.424,87** (f. 22) e, intimada, a PFN confirmou, em **23/10/2014**, a extinção das CDA's 80209012669-39, 80209012670-72, 80609029810-10, 80609029811-00, 80609029812-82, 80609029813-63, 80609029814-44, 80609029815-25, 80609029816-06, 80609029817-97, 80609029818-78, 80609029819-59 e 80609029820-92 (f. 255/75), sobrevivendo as sentenças de extinção da execução, com fundamento no art. 26 da LEF, em **26/11/2014** (f. 156, apenso), e de extinção dos

presentes embargos, por perda de objeto, na mesma data (f. 277/8), fixando-se, no presente feito, a verba honorária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Todavia, a verba honorária, fixada em **R\$ 5.000,00**, revela-se irrisória, enquanto que a pretendida pela apelante (10% sobre o valor da causa) seria, evidentemente, exorbitante. Assim, recomenda o princípio da equidade a identificação de outro patamar condenatório, com valoração adequada em torno dos critérios baseados no exame da atividade profissional e atuação processual, conforme artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, o que autoriza, em função sobretudo da simplicidade da causa, a majoração da verba honorária, no caso concreto, para **R\$ 20.000,00** (vinte mil reais) para garantir remuneração adequada, considerando o lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço; sem imposição, porém, de excessivo ônus ao vencido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para majorar a verba honorária, tal qual indicado.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033294-24.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.033294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : LEFORT COML/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP063460 ANTONIO CARLOS GONCALVES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00332942420084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença de improcedência de embargos à execução fiscal, sem condenação em verba honorária, em razão do encargo do Decreto-lei 1.025/1969.

Apelou a embargante, alegando que: (1) "os Procedimentos Especiais de Fiscalização instaurados contra a ora Apelante nos autos do Processo Administrativo nº 10314-011.926/2.005-63, que deram origem a "Representação Fiscal para fins de declaração da 'INAPTIDÃO' do seu CNPJ junto aos cadastros da Secretaria da Receita Federal, tiveram início em 29.08.2.005 com base no Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização nº 08.155.00-2005-01320-8 (fs. 46) e foram concluídos em 26.12.2.005 (vide Relatório anexado às fl. 68/69 dos autos) OU SEJA, HÁ, APROXIMADAMENTE 7 (SETE) ANOS ATÉ QUE FOSSE PROFERIDA A DECISÃO ADMINISTRATIVA DE FLS. 365/298 [sic]", em desacordo com o prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/2007, de modo que, "portanto, na medida em que embora transcorridos aproximadamente 7 (sete) anos da instauração do Processo Administrativo 10314-011.926/2.005-63", há que se reconhecer a ocorrência de prescrição intercorrente no caso, conforme jurisprudência, vício insanável a obstar que se utilize da referida decisão para justificar a legalidade da exigência do crédito tributário constituído nos autos do processo administrativo referido, no valor originário de R\$ 97.080,23, que, por sua vez, embasa o executivo fiscal ora embargado; (2) ainda que se considerasse que importou mercadorias do exterior utilizando-se de recursos de terceiros ou de empresas inexistentes de fato, a pena aplicável não seria de perdimento de bens, mas ao pagamento de "multa acessória" prevista no artigo 33 da Lei 11.488/2007, que, por lhe ser mais benéfica, incide na espécie, nos termos do artigo 106, II, c, entendimento pacífico na jurisprudência; (3) conforme a fundamentação do acórdão prolatado no auto de infração 10314-013.375/2009-04, cujas cópias, encartadas aos autos (f.260/281), não foram analisadas pelo Juízo a quo, as irregularidades que lhe são imputadas estariam sujeitas à penalidade de multa correspondente ao percentual de 10% do valor aduaneiro das mercadorias importadas; (4) a decisão que declarou a inaptidão do seu CNPJ junto à Receita (f. 364/398) só poderá produzir efeitos em relação aos fatos geradores que a sucedem, conforme prevê o CTN (artigos 105 e 106) de modo a não poder atingir a dívida fiscal ora em cobro; e (5) não se comprovou, como entende a jurisprudência ser necessário, qualquer dano ao erário a

justificar a aplicação do artigo 23 do Decreto-Lei 1.455/1976.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 415/23):

*"Vistos,*

*LEFORT COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS LTDA. interpôs embargos à execução em face da Fazenda Nacional, ajuizada para haver débitos inscritos sob n.º 80 6 06 162560-40.*

*Alega, em preliminar, excesso de penhora, entendendo que além da penhora realizada nos autos da execução fiscal em apenso, há nos autos do processo administrativo uma Apólice de Seguro Aduaneiro para garantia do mesmo crédito tributário. No mérito, aduz ter sido aplicada pena de perdimento de mercadorias importadas, com conversão em penalidade de multa, embasada nas conclusões dos procedimentos Especiais da Fiscalização realizados pela Receita Federal, que declarou a inaptidão do CNPJ da embargante. Entretanto, no curso de referido procedimento, foi decretada a nulidade do processo, por violação dos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, decisão esta que reflete no processo administrativo que culminou com a pena de perdimento, que não deve prosperar. Aduz ser pessoa idônea, com disponibilidade de recursos financeiros para a realização de operações de comércio exterior, estando com seu CNPJ ativo, sendo que somente poderia produzir efeitos legais a inaptidão do CNPJ para fatos geradores futuros. Entende pela aplicação da retroatividade da lei mais benigna, no caso o artigo 33 da Lei n 11.488/07, que não prevê pena de perdimento, à luz do artigo 106, "c", do CTN. Alega não ter havido dano ao erário a justificar a pena de perdimento.*

*Requer a extinção do crédito tributário objeto da Certidão de Dívida Ativa em execução.*

*Instruem a inicial procuração e documentos (fls. 32/148).*

*O Juízo recebeu os embargos às fls. 154, e determinou a suspensão da execução até o julgamento deste, bem como a intimação da embargada para impugnação.*

*Intimada, a Fazenda Nacional apresentou impugnação às fls. 170/177, defendendo o título executivo e postulando pela improcedência dos embargos.*

*Às fls. 180, o Juízo determinou fosse dada ciência à embargante da impugnação e instou as partes a especificarem as provas que pretendiam produzir.*

*A parte embargante apresentou manifestação às fls. 183/190, postulando pela procedência do feito e requerendo a produção de prova. Foi deferida a juntada dos documentos e indeferido o pedido de produção de prova oral (fl. 203), manifestando-se o embargante e providenciando a juntada de documentos às fls. 206/340 e 343/349. Manifestação da FN e documentos juntados às fls. 358/359 e 369/398, com petição da parte embargante (fls. 402/413), requerendo o reconhecimento de nulidade do processo administrativo que concluiu pela inaptidão do CNPJ e a conseqüente procedência dos embargos à execução.*

*É o relatório. DECIDO.*

**PRELIMINAR.**

*Excesso de penhora:*

*Faz-se necessário que a execução fiscal esteja garantida para que sejam processados os seus embargos (art. 16, parágrafo 1º, da LEF). A garantia prestada em sede do processo administrativo de n 10314-008.922/2005-06 não é hábil para garantir este Juízo. O artigo 9º, incisos, da Lei n 6.830/80 dispõe que em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na CDA, o executado poderá efetuar depósito em dinheiro, oferecer fiança bancária, nomear bens à penhora ou indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela FN. A Apólice de Seguro Aduaneiro (fl. 62) prestada nos autos do processo administrativo citado não integra o rol legal, não tendo sido prestada em função da execução fiscal em apenso e não agregando o valor total da dívida com seus respectivos encargos, além do que tem prazo de validade de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias, com termo final em 09/09/2006, razão pela qual improcede a alegação da parte embargante de ocorrência de excesso de penhora em virtude de já estar garantido este Juízo.*

**MÉRITO.**

*A parte embargante está sendo executada em razão de violação aos artigos 602, 604, IV e 618, 1º, todos do Decreto n 4543/02, artigo 73, 1º e 2º, da Lei n 10.833/03 e artigo 23, 3º, do Decreto-Lei n 1.455/76, que dispõem, respectivamente:*

*(...)*

*Das citadas normas, a parte embargante não se insurgiu, conforme se depreende de sua inicial.*

*A parte embargante, conforme relatório da Receita Federal à fl. 82 do processo administrativo em apenso, submeteu as mercadorias que importou ao despacho aduaneiro de importação, mediante registro de Declaração de Importação, na data de 05/09/2005, oferecendo garantia para liberação das mercadorias através da Apólice de Seguro. Em consulta ao sistema RADAR, a fiscalização verificou a existência de Ficha de Procedimentos Especiais n 05/0022738-1, que foi aberta para acompanhamento do procedimento especial de*

fiscalização previsto na IN/SRF n 228/02, instaurado em 30 de agosto de 2005, para verificação da origem dos recursos aplicados em operações de comércio exterior e combate à interposição fraudulenta de pessoas, sendo verificado que a citada Ficha de procedimentos especiais foi concluída em 22/12/05, com conclusão sumária por não comprovação da origem dos recursos, previsto no artigo 10 da IN/SRF n 228/02, que impôs duas medidas: i) por intermédio do processo administrativo n 10314.011926/2005-63 foi protocolizada representação fiscal para fins de inaptdão do CNPJ da parte embargante e; ii) através do auto de infração que instrui a CDA foi determinada a entrega das mercadorias objeto da Declaração de Importação, que culminou com a multa cobrada em apenso. Observo que a Instrução Normativa n° 228/02 dispõe sobre o procedimento especial de verificação da origem dos recursos aplicados em operações de comércio exterior e combate à interposição fraudulenta de pessoas. Assim dispõem os artigos 10 e 11 da IN/SRF n 228/02:

"Art. 10 . Decorrido o prazo de sessenta dias, contado da ciência de intimação formulada pela SRF, sem o devido atendimento pela empresa, o procedimento especial será concluído sumariamente.

Art. 11. Concluído o procedimento especial, aplicar-se-á a pena de perdimento das mercadorias objeto das operações correspondentes, nos termos do art. 23, V do Decreto-lei n° 1.455, de 7 de abril de 1976, na hipótese de:

I - ocultação do verdadeiro responsável pelas operações, caso descaracterizada a condição de real adquirente ou vendedor das mercadorias;

II - interposição fraudulenta, nos termos do 2° do art. 23 do Decreto-lei n° 1.455, de 1976, com a redação dada pela Medida Provisória n° 66, de 29 de agosto de 2002, em decorrência da não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados, inclusive na hipótese do art. 10.

Parágrafo único. Nas hipóteses previstas nos incisos I e II do caput, será ainda instaurado procedimento para declaração de inaptdão da inscrição da empresa no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ)."

Portanto, pela dicção da legislação supra, a pena de perdimento não estava vinculada ao julgamento final do procedimento para declaração de inaptdão do CNPJ, como pretende a parte embargante, sendo necessária unicamente a conclusão do "Procedimento Especial de Fiscalização" que constatou a não comprovação da origem dos recursos, não havendo que ser julgadas nestes embargos as pontuações feitas na inicial e no curso dos embargos sobre eventual nulidade ocorrida no curso do procedimento para declaração de inaptdão do CNPJ da parte embargante.

Foi concluído no Procedimento Especial de Fiscalização (fl. 366) a ocorrência de irregularidades em operações de comércio exterior, configurando, nos termos do artigo 27 da Lei n 10.637/02, que os adquirentes das mercadorias importadas eram na realidade empresas que não a fiscalizada, pois foram recursos financeiros dessas terceiras que viabilizaram as operações de importação. Da análise realizada pela Receita Federal na documentação e livros CAIXA/2004 e 2005 da empresa embargante, verificaram: "1. Apesar de estar escriturado no livro um recurso inicial de R\$ 200.000,00, proveniente do capital social inteiramente integralizado no ato da fundação, conforme consta no contrato social (R\$ 190.000,00 da Sra. Elizabeth e R\$ 10.000,00 do Sr. Nelson), verifica-se na declaração de IRPF -Ex.2004 da sócia Elizabeth de Ângelo Lefort que a renda declarada não comporta esse aporte de capital. Assim, como os dois sócios não declararam a aquisição das cotas desta empresa na relação de bens do IRRF-Ex.2004. Deste modo desconsiderarei este montante escriturado como recurso próprio inicial da empresa. 2. Os dispêndios com operações de comércio exterior (pagamento dos tributos na exportação e fechamento de câmbio) são efetivados através de recursos provenientes de adiantamentos de clientes (notadamente da QGD Coml. Ltda. e VFR Com. Brinq. Ltda), como demonstrado no livro Caixa (fls. 82 e 118) e na declaração da própria empresa às fls. 64. Sem esses recursos de terceiros não haveria como a LEFORT suportar estes dispêndios com recursos próprios. 3. A empresa VFR Com. Brinq. Ltda. tem como um dos sócios o Sr. Nelson de Ângelo, e a QGD Coml. Ltda. a Sra. Elizabeth, inclusive esta última empresa tem o mesmo endereço da LEFORT, com numeração 354. 4. Das 49 transações comerciais internas apresentadas (entenda-se como o conjunto da (s) Nota (s) Fiscal (is) de entrada da mercadoria importada com as respectivas nota (s) fiscal (is) da saída desses produtos, seja parcial ou na sua totalidade), verificamos que praticamente o preço de entrada p/ unidade é o mesmo do de saída, diferindo apenas por um centavo, evidenciando ainda mais que a LEFORT não é o real adquirente das mercadorias importadas. Há caso em que o preço de saída é menor que o de entrada (fls. 125/126). Anexamos 10 (dez) transações a título demonstrativo (fls. 119 a 146). 5. O fato descrito no item acima, também pode configurar irregularidade ao Imposto de Produtos Industrializados - IPI - uma vez que a LEFORT revende os produtos importados com praticamente nenhuma margem de lucro, o valor devido de IPI é insignificante, enquanto seus clientes em potencial (QGD e VFR), com sócios em comum, não são contribuinte do IPI. 6. Dessas 49 transações comerciais: 31 são com a QGD Coml. Ltda. (63%); 10 são com a VFR Com. Brinq. Ltda. (20%) e 8 com outras empresas (17%). 7. Com a edição da MP 66/02, posteriormente convertida na Lei 10.637/02, e de seu artigo 27, conclui-se que os adquirentes das mercadorias importadas são na realidade empresas que não a fiscalizada, pois forma os recursos financeiros dessas terceiras empresas que viabilizaram as operações de importação. A edição da MP 2158-35, de 24/08/2001, em seu artigo 80, regulamenta no âmbito da SRF pela IN-SRF 225/02, fixou norma para atuação de empresas que importam por conta e ordem de terceiros e os

adquirentes (caso em tela), mas que não foram seguidas pelas empresa envolvidas." (fls. 67/68). Pela leitura da análise realizada pela Receita Federal supra transcrita, verifica-se o modo como estava atuando a empresa embargante à época dos fatos, sendo que fisicamente ela existia, inclusive com contrato social arquivado na Junta Comercial, porém agindo de forma ilícita, conforme revelado pela Receita Federal. As provas apresentadas pela parte embargante às fls. 282/339 não ilidem as produzidas pela FN, vez que se tratam de documentos extemporâneos, referentes aos anos de 2009/2011, que não esclarecem os acontecimentos realizados à época dos fatos. Se antes agiam de forma ilícita e agora de forma lícita, não se comprovará unicamente através dos documentos produzidos na época que estão agindo licitamente. Finalmente, no tocante ao pedido de arquivamento do MPF às fls. 232/234, não houve manifestação acerca da interposição fraudulenta de pessoas, por entender a competência para julgamento do local de sede da empresa (São Paulo) e não a subseção de Santos, razão pela qual o Juízo Criminal determinou o encaminhamento dos autos para a subseção competente em 2009 (fl. 235). Já as decisões proferidas na Justiça Comum não afetam este Juízo (fls. 237/239), vez que foram instados a se manifestar sobre o crime de falsidade ideológica (despacho da fl. 235), e não para processar os ilícitos narrados nestes autos, não trazendo a parte embargante qualquer decisão proferida na esfera da Justiça Federal Criminal, Juízo competente para análise de crime na esfera federal, que alterasse as conclusões realizadas em sede administrativa. Há que se levar em conta ainda o princípio da independência das esferas administrativa, civil e penal.

Comprovada a interposição fraudulenta, observo que a pena de perdimento não restou afastada com a entrada em vigor da Lei n.º 11.488/07, cujo artigo 33 dispõe: "Art. 33. A pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas no acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, não podendo ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Parágrafo único. À hipótese prevista no caput deste artigo não se aplica o disposto no art. 81 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996."

No tocante à interposição fraudulenta comprovada, convém deixar claro que o advento do art. 33 da Lei n.º 11.488/07 tão somente gerou a substituição da penalidade de inaptidão do CNPJ pela multa de 10% do valor aduaneiro da mercadoria, nos casos de cessão do nome pelo importador ostensivo com vistas ao acobertamento do real importador, mantida a pena de perdimento. O aludido dispositivo legal entrou em vigência para disciplinar situação jurídica antes regrada pelo art. 81 da Lei n.º 9.430/96 (redação originária) c/c art. 34, III e 41, III, da IN SRF n.º 568/2005, regras estas que determinavam expressamente que a cessão do nome para o acobertamento dos reais intervenientes na importação ensejava a inexistência de fato autorizante da aplicação da sanção de inaptidão de CNPJ. Ademais, há que se deixar consignado ainda que, da leitura do art. 33 da Lei n.º 11.488/07 resta patente a conclusão de que o seu escopo foi afastar a inaptidão do CNPJ para a conduta de cessão do nome para acobertar outrem. Em nenhuma passagem há qualquer menção à conduta relativa à não comprovação da origem dos recursos empregados, o que revela a ausência de qualquer liame do art. 33 da Lei n.º 11.488/07 com a interposição fraudulenta presumida, regida pelo art. 23, 2.º, do Decreto-Lei n.º 1.455/76 e art. 81, 1.º, 2.º e 3.º, da Lei n.º 9.430/96. Vale dizer, mencionados mandamentos legais não estão em rota de colisão. As disposições da Lei n.º 11.488/07 que impedem a inaptidão do CNPJ versam unicamente sobre a "cessão do nome", conduta esta que, embora eventualmente possa ser praticada em concomitância, não guarda nenhuma pertinência com a não comprovação da origem dos recursos.

Finalmente, quanto à ausência de dano ao erário público, o caso se enquadra nos termos do art. 23, inciso V, da Lei n.º 1.455/76, considerando-se dano ao Erário Público a ocultação do real comprador de uma operação de importação de bens, o que é o caso dos autos. Neste sentido, transcrevo jurisprudência cujo entendimento compartilho e adoto como razão de decidir:

**"TRIBUTÁRIO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS APREENDIDAS. DECRETO-LEI Nº 1.455/76. FRAUDE NO ATO DE IMPORTAÇÃO. SUBFATURAMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE DA AQUISIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.**

**RAZOABILIDADE.** 1. No caso em análise, as mercadorias importadas foram apreendidas, a priori, em razão de ter como destinatária a Empresa Brasileira de Infra-estrutura Aeroportuária - INFRAERO, enquanto que a real importadora dos produtos estrangeiros era a empresa-autora, suspeitando o Fisco da possível fraude ou simulação na ocultação do real comprador de tais produtos. 2. O Decreto-lei nº 1.455/76 que disciplina, entre outros, o regime do entreposto aduaneiro e estabelece normas sobre a apreensão de mercadorias estrangeiras, elenca em seu art. 23 as hipóteses de apreensão de mercadorias que causam dano ao erário, ensejando a pena de perdimento de bens. 3. Resta comprovado, consoante documentos coligidos no processo administrativo, que houve subfaturamento no valor das mercadorias importadas. 4. Não obstante tenha tentado de todas as formas provar que agiu de boa-fé e que, na verdade, a atuação do fisco é ilegal, a parte autora não se desincumbiu suficientemente do seu ônus probatório. 5. Verba honorária mantida. Os honorários foram fixados de maneira equitativa, com fulcro no parágrafo 3º e 4º do art. 20, CPC. 6. Parcial provimento da apelação do autor, para determinar a liberação dos valores depositados em juízo. Não provimento da apelação da Fazenda Nacional."(AC 20098000059271, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE -

**Data::23/08/2012 - Página::655.)**

**Não havendo mais questões a serem decididas, impõe-se a improcedência dos presentes embargos.**

**Ante todo o exposto, julgo IMPROCEDENTES os embargos, extinguindo o processo com julgamento do mérito, forte no disposto no art. 269, I, do CPC.**

**Deixo de condenar o embargante em honorários advocatícios, porque não formada a relação processual e, em razão do encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/96 substituir a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do art. 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.**

**Custas não mais incidentes a teor do disposto no art. 7º da Lei nº 9.289/96."**

A tese de prescrição intercorrente na espécie, como se observa, não foi apreciada pelo Juízo de origem, muito embora veiculada a tempo e modo (f. 402/413).

Todavia, não se autoriza a pretensão, fundada na alegação de decurso de cerca de 7 anos entre a instauração do PA 10314.011926/2005-63, em 29/08/2005, e a decisão que, após julgamento de mérito, ordenou o arquivamento dos autos, em 02/08/2012. Ocorre que o feito em questão não diz respeito à dívida em execução, mas à representação fiscal visando à declaração de inaptidão do CNPJ do contribuinte; a CDA, que gerou a execução embargada, decorre, diferentemente, da falta de pagamento da multa, na qual convertido o perdimento de mercadorias cominado no PA 10314.03151/2006-33.

A circunstância de ambos os feitos decorrerem dos mesmos eventos (acompanhamento especial levado a cabo por meio da Ficha de Procedimentos Especiais 05/0022738-1) não impõe qualquer vínculo ulterior entre os processos; tanto assim que o executivo fiscal pertinente foi ajuizado em 25/05/2007 (EF 0026777-37.2007.4.03.6182). Desta forma, muito embora a instrução de ambos os feitos tenha ocorrido, naturalmente, de maneira partilhada, não há qualquer relação de prejudicialidade ou condicionamento entre os processos. Cumpre notar, ainda, que o andamento da execução fiscal foi suspenso, por determinação do Juízo de origem, em 11/12/2008 (f. 154), condição que se manteve até a prolação da sentença de f. 415/423, de 07/06/2013, a evidenciar a manifesta impertinência da alegação de prescrição da dívida em execução.

Quanto às razões que orbitam em função da aplicabilidade da multa prevista no artigo 33 da Lei 11.488/2007 em oposição à prevista no §3º do artigo 23 do Decreto-Lei 1.455/1976, cumpre à elucidação do ponto a transcrição dos dispositivos referidos, no que relevantes:

**"Art. 33. A pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas no acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, não podendo ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).**

**Parágrafo único. A hipótese prevista no caput deste artigo não se aplica o disposto no art. 81 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996."**

**Art 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:**

**(...)**

**V - estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros.**

**§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias.**

**§ 2º Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados .**

**§ 3º As infrações previstas no caput serão punidas com multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria, na importação, ou ao preço constante da respectiva nota fiscal ou documento equivalente, na exportação, quando a mercadoria não for localizada, ou tiver sido consumida ou revendida, observados o rito e as competências estabelecidos no Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972.**

**§ 4º O disposto no § 3º não impede a apreensão da mercadoria nos casos previstos no inciso I ou quando for proibida sua importação, consumo ou circulação no território nacional."**

Observe-se que a sanção de perdimento, nas operações de comércio exterior (importações, no caso dos autos) mediante interposição fraudulenta de terceiro, afeta o patrimônio do importador oculto, não o do terceiro interposto ("importador ostensivo"). Com efeito, pela própria concepção de que o agente que realiza a operação de importação não é o real destinatário dos bens, tem-se que, ao menos a princípio, a apreensão da importação não lhe causa prejuízo algum. É dizer, portanto, que se trata de cominação cujo sujeito passivo é o importador oculto. A tese é reforçada ainda pela constatação de que o artigo 33 da Lei 11.488/2007, por sua vez, prevê pena específica ao importador ostensivo, que nada mais é que aquele que cede o nome (e, ocasionalmente, recursos) para realização de operação de comércio exterior, como prevê o tipo. Assim, tem-se, quanto à matéria em análise,

um sistema que prevê sanções específicas para cada partícipe, circunstância que, ante a vedação ao *bis in idem*, obsta a solidariedade passiva entre os sujeitos.

É forçoso que se conclua, portanto, que, na hipótese em que a pena de perdimento é convertida em multa, esta não pode recair sobre o importador ostensivo: a infração e correspondente sanção previstas no artigo 23 do Decreto-Lei 1.455/1976, bem como a responsabilidade pela reparação do dano recaem, como observado, sobre o importador oculto.

Neste sentido, a jurisprudência, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão regional:

**AC 50088457320134047002, Rel. Des. Fed. IVORI LUÍS DA SILVA SCHEFFER, D.E de 02/07/2015: "TRIBUTÁRIO E ADUANEIRO. PERDIMENTO. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE INTERPOSTA PESSOA. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ ELIDIDA. ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.488/07. 1. Para o afastamento da irregularidade constatada no procedimento administrativo, tratando-se de desfazimento da má-fé apurada no contexto probatório administrativo, é necessário que se colham elementos bastantes e idôneos à desqualificação da condição ostentada pela empresa. 2. Na hipótese, a retenção se dá com guarida na existência de elementos que despertam fundadas suspeitas quanto ao cometimento de infração à legislação, pela ocorrência de interposta pessoa. 3. O auto de infração, que redundou na aplicação da pena de perdimento, está devidamente fundamentado, encontrando lastro nos documentos produzidos no procedimento administrativo, que dão conta de que a autora, de fato, promoveu a importação em favor de terceiro, sem a observância das regras pertinentes. 4. O artigo 33 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, não tem o condão de afastar a pena de perdimento, porquanto não implicou em revogação do artigo 23 do DL nº 1.455/76, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002. Isso porque, a pena de perdimento atinge, em verdade, o real adquirente da mercadoria, sujeito oculto da operação de importação. A pena de multa de 10% sobre a operação, prevista no referido dispositivo legal, revela-se como pena pessoal da empresa que, cedendo seu nome, faz a importação, em nome próprio, para terceiros. O parágrafo único do aludido artigo, por sua vez, estatui que "à hipótese prevista no caput deste artigo não se aplica o disposto no art. 81 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996". Essa complementação legal, constante do parágrafo único, abona o entendimento de que não houve a revogação da pena de perdimento para a hipótese retratada nos autos."**

Cabe ressaltar, porém, que, na hipótese em que a mercadoria, antes da conclusão do procedimento fiscalizatório, é liberada mediante garantia, esta pode ser executada pelo Fisco, independente de quem a tenha prestado. É o que se deriva logicamente do fato de que a caução, no caso, é prestada para garantir o Fisco, e assim, desobstruir o frete dos bens ao destinatário; ou seja, a garantia se dá em favor do importador, que, como demonstrado, é o sujeito passivo da pena de perdimento. Desta forma, a caução substitui a constrição, a título de reparação, do patrimônio do real importador, prevista na legislação de regência, pelo que cabível sua execução.

Neste tocante, note-se que o quanto decidido a respeito do auto de infração apenso ao PA 10314-013.375/2009-04 (f. 260/281) é irrelevante à exigibilidade do crédito fiscal ora debatido, por tratar-se de autuação diversa. Os autos 10314.03151/2006-33 são apenas mencionados ante a constatação da 2ª Turma de Julgamento da DRJ/SP2 de que havia duplicidade de lançamento de tais débitos, exigidos em ambos os feitos em comento. Isto levou à **anulação dos valores no âmbito do PA 10314-013.375/2009-04**, o que, por óbvio, em nada influi, por si, na exigibilidade do débito nos autos 10314.03151/2006-33.

Ademais, amplamente demonstrada a hipótese do artigo 23, V do Decreto-Lei 1.455/1976 no caso dos autos. Como ressaltou a sentença - em ponto, aliás, intocado no apelo -, as conclusões alcançadas pelo Procedimento Especial de Fiscalização, sintetizadas na "Representação Fiscal para fins de inaptidão" juntada pela própria embargante (f. 66/68), são contundentes quanto à caracterização de interposição fraudulenta de terceiros na espécie:

**"1. Apesar de estar escriturado no livro um recurso inicial de R\$ 200.000,00, proveniente do capital social inteiramente integralizado no ato da fundação, conforme consta no contrato social (R\$ 190.000,00 da Sra. Elizabeth e R\$ 10.000,00 do Sr. Nelson), verifica-se na declaração de IRPF -Ex.2004 da sócia Elizabeth de Ângelo Lefort que a renda declarada não comporta esse aporte de capital. Assim, como os dois sócios não declararam a aquisição das cotas desta empresa na relação de bens do IRRF-Ex.2004. Deste modo desconsiderarei este montante escriturado como recurso próprio inicial da empresa.**

**2. Os dispêndios com operações de comércio exterior (pagamento dos tributos na exportação e fechamento de câmbio) são efetivados através de recursos provenientes de adiantamentos de clientes (notadamente da QGD Coml. Ltda. e VFR Com. Brinq. Ltda), como demonstrado no livro Caixa (fls. 82 e 118) e na declaração da própria empresa às fls. 64. Sem esses recursos de terceiros não haveria como a LEFORT suportar estes dispêndios com recursos próprios.**

**3. A empresa VFR Com. Brinq. Ltda. tem como um dos sócios o Sr. Nelson de Ângelo, e a QGD Coml. Ltda. a Sra. Elizabeth, inclusive esta última empresa tem o mesmo endereço da LEFORT, com numeração 354.**

**4. Das 49 transações comerciais internas apresentadas (entenda-se como o conjunto da (s) Nota (s) Fiscal (is) de entrada da mercadoria importada com as respectivas nota (s) fiscal (is) da saída desses produtos, seja parcial ou na sua totalidade), verificamos que praticamente o preço de entrada p/ unidade é o mesmo do de saída, diferindo apenas por um centavo, evidenciando ainda mais que a LEFORT não é o real adquirente das mercadorias importadas. Há caso em que o preço de saída é menor que o de entrada (fls. 125/126). Anexamos 10 (dez) transações a título demonstrativo (fls. 119 a 146).**

**5. O fato descrito no item acima, também pode configurar irregularidade ao Imposto de Produtos Industrializados - IPI - uma vez que a LEFORT revende os produtos importados com praticamente nenhuma margem de lucro, o valor devido de IPI é insignificante, enquanto seus clientes em potencial (QGD e VFR), com sócios em comum, não são contribuinte do IPI.**

**6. Dessas 49 transações comerciais: 31 são com a QGD Coml. Ltda. (63%); 10 são com a VFR Com. Brinq. Ltda. (20%) e 8 com outras empresas (17%).**

**7. Com a edição da MP 66/02, posteriormente convertida na Lei 10.637/02, e de seu artigo 27, conclui-se que os adquirentes das mercadorias importadas são na realidade empresas que não a fiscalizada, pois foram os recursos financeiros dessas terceiras empresas que viabilizaram as operações de importação. A edição da MP 2158-35, de 24/08/2001, em seu artigo 80, regulamenta no âmbito da SRF pela IN-SRF 225/02, fixou norma para atuação de empresas que importam por conta e ordem de terceiros e os adquirentes (caso em tela), mas que não foram seguidas pelas empresa envolvidas."**

Nem se diga que inexistente demonstração do dano ao erário causado pela infração apurada. A uma porque sequer cabível o argumento: o artigo 23 do Decreto-Lei 1.455/1976 *presume* o dano nas hipóteses em que elenca; trata-se de juízo realizado de antemão pelo próprio legislador, em típico caso de prevenção geral positiva. A duas, porque, de toda a forma, evidente verdadeira miríade de situações configuradoras de dano, como, por exemplo: *i*) o importador oculto de produto industrializado elide a sua equiparação a estabelecimento industrial para fim de incidência de IPI na importação; *ii*) a entrada irregular da mercadoria impede, da mesma forma, o devido recolhimento dos impostos e contribuições sociais incidentes sobre a operação; e *iii*) o patrimônio do real importador resta imune a todo o acompanhamento fiscal da operação. Afora, ainda, o risco de utilização do expediente para lavagem de dinheiro, entre outras tantas hipóteses.

Por fim, não há que se falar que o artigo 33 da Lei 11.488/2007 revoga ou prevalece sobre a sanção prevista no artigo 23, §1º do Decreto-Lei 1.455/1976, vez nada obsta que coexistam, porque direcionadas a sujeitos diversos. Assentadas tais premissas, tem-se que, não obstante a configuração clara de interposição fraudulenta de terceiro, caracterizando dano ao erário e ensejando a sanção de perdimento da mercadoria ao importador, a EF 0026777-37.2007.4.03.6182, padece de vício, porque direcionada a sujeito que não detém legitimidade passiva para figurar como devedor do título em cobro, ensejando a procedência dos presentes embargos. De fato, a LEFORT COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS LTDA., resta claro, atuou, nos fatos que originaram o débito exequendo, como terceira interposta, e não na condição de importadora oculta, razão pela qual não responde pela multa decorrente da conversão da pena de perdimento em multa, como demonstrado.

De outro lado, ressalte-se que qualquer exame quanto ao PA 10314.011926/2005-63 (pertinente à representação para declaração de inaptidão do CNPJ da embargante) foge ao escopo e delimitação do presente feito, por se tratar de matéria alheia ao título executivo, que já consta como objeto da AO 0015369-91.2013.4036100, em grau de apelação (vencida, em primeiro grau, a ora embargante), como revela consulta ao sistema informatizado de tramitação de processos deste Tribunal. Como já referido, a partilha de provas entre os feitos não enseja qualquer vínculo causal entre as autuações, pelo que é indiferente a estes embargos o desenlace de questão alheia ao crédito exequendo.

Ante a inversão do ônus sucumbencial, considerados objeto, natureza e circunstâncias da causa, à luz dos critérios de equidade, grau de zelo e trabalho exigido do profissional, além do lugar de prestação do serviço, à míngua de pedido da embargante, cabe fixar verba honorária, em seu favor, de 5% do valor do título executivo que embasou o ajuizamento da execução 0026777-37.2007.4.03.6182 (Termo de Inscrição de Dívida Ativa à f. 45, no valor histórico de R\$ 97.080,23), atualizados até a data do efetivo pagamento, conforme critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2015.03.99.010005-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ANIBAL SOARES JUNIOR  
ADVOGADO : SP052601 ITALO CORTEZI  
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
PROCURADOR : MG084013 ADLER ANAXIMANDRO DE CRUZ E ALVES  
No. ORIG. : 11.00.01548-3 1 Vr CANANEIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença de improcedência em embargos à execução fiscal do IBAMA, por multa ambiental pela construção em solo não edificável - área de preservação permanente - sem autorização do órgão competente.

Alegou o embargante que: (1) adquiriu o imóvel em 2004 já com a construção edificada; (2) o proprietário anterior obteve licença do Município de Cananéia em 1997, edificando no mesmo ano, segundo documentado; (3) o AI 264398, série D, trouxe como base legal os artigos 70 §1º, e 64 da Lei 9.605/1998 e Resolução CONAMA 369/2000; (4) o auto de infração não descreve a propriedade e tampouco a conduta que pudesse ser enquadrada na infração administrativa, apenas os dispositivos infringidos, não vigentes à época da infração (1997); (5) o auto de infração é nulo por ausência de motivação e falta de fundamentação quanto à graduação da multa imposta em R\$20.000,00 (vinte mil reais); (6) o auto de infração gerou a ACP 118.01.2011.000357-0, na qual se "requereu a responsabilização do embargante pelos danos ambientais causados pela edificação, sendo que tal responsabilização dependia de realização de perícia, (...), mister que por cautela e com base no artigo 798 do CPC, se determine a SUSPENSÃO DA PRESENTE EXECUÇÃO até final julgamento da Ação Civil Pública, quando finalmente será mensurada a extensão de eventuais danos ambientais possibilitando assim aferir a legalidade da multa unilateralmente aplicada pela Administração" (f. 13); (7) o Decreto 90.347/1984 criou a APA Cananéia-Iguape-Peruíbe, descrevendo taxativamente as atividades restringidas ou proibidas, sendo silente quanto à edificação em áreas já inseridas no perímetro urbano; (8) "o fato de estar a propriedade URBANA do embargante em uma Área de Preservação Ambiental não implica automaticamente na proibição de sua exploração" (f. 15); (9) o Ministério Público na citada ação civil pública requereu a responsabilização do Município de Cananéia que fomentou e foi corresponsável pela conduta da embargante, logo, não pode ser-lhe exigido que arque sozinho com a multa aplicada e (10) os laudos técnicos emitidos pela CETESB, trazidos na apelação, referentes às propriedades vizinhas, concluíram que a área, em causa, não se insere na área de preservação permanente - APP.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 286/7v.):

***"Por primeiro, afasto por completo o pedido formulado pelo embargante (fls. 275) no sentido de ser determinada a extinção da execução fiscal em decorrência da prolação da sentença em ação civil pública. Não há qualquer fundamento jurídico para tanto! A ação civil pública foi julgada procedente, ou seja, reconheceu a responsabilidade do ora embargante pelos danos ambientais constatados na área de sua propriedade, fato que só corrobora o auto de infração que deu ensejo à execução fiscal.***

***Não há que se falar em qualquer nulidade do auto de infração nº 264298/D (fls. 53), que fundamenta a certidão da dívida ativa executada nos autos apensados. Ao contrário do alegado pelo embargante, se encontra ele devidamente motivado e fundamentado, nos seguintes termos:***

***"Construir em solo não edificável (área de preservação permanente) sem autorização de órgão ambiental competente".***

***Ainda que o embargante não concorde com tal motivação, ela existe. Se é devida ou não, tal se refere ao mérito do ato administrativo e não com seu conteúdo formal, que se mostra despido de qualquer vício.***

***Não há que se falar ainda que o MUNICÍPIO DE CANANÉIA, pelo fato de ter autorizado a construção na área, deve ser responsabilizado solidariamente pelo pagamento da multa imposta ao embargante. O ato ora punido é o de "promover construção em solo não edificável". Tal conduta foi realizada pelo particular, proprietário da área. O órgão municipal também tem responsabilidade pelo fato de não ter fiscalizado de forma***

*adequando, como, aliás, restou consignado na r. sentença que julgou a ação civil pública fundada nos mesmos fatos (fls. 253/270), mas a conduta da pessoa jurídica de direito público não é objeto do auto de infração, específico para o particular.*

*No mais, todas as alegações apresentadas pelo embargante também não merecem acolhimento.*

*Como bem constatado pela referida sentença, o autor é sim responsável pela construção em área não permitida, por ser considerada de preservação ambiental. Ainda que não fosse ele o construtor, o simples fato de ter adquirido a área mantido a construção, quando da fiscalização pelo órgão ambiental, já é suficiente para impor-lhe a obrigação de arcar com a multa ambiental, se levada em consideração a responsabilidade objetiva e "propter rem" do poluidor.*

*Ademais, a legislação ambiental aplicada e violada estava sim em vigor quando da autuação. Oportuna aqui a menção à sentença prolatada nos autos da ação civil pública, que analisou a conduta do particular e da Administração Pública:*

*"No caso dos autos, o imóvel do réu Aníbal encontra-se dentro dos limites territoriais da APA-CIP (criada em 1984), a qual integra o mosaico de unidades de conservação do Litoral Sul de São Paulo e do Litoral do Paraná - Lagamar, está inserta na Reserva da Biosfera da Mata Atlântica e, desde 1999, integra a lista mundial de sítios do Patrimônio Natural da Humanidade da UNESCO (Mata Atlântica - Reservas do Sudeste SP/PR), logo, a citada análise era ainda mais imprescindível, dados os riscos de eventuais impactos ambientais em uma região que abriga uma das maiores diversidades biológicas do mundo.*

*Frise-se que todas essas unidades de conservação e suas respectivas restrições ambientais já existiam quando o réu Aníbal adquiriu o imóvel em 18 de fevereiro de 2004 (fls. 287/291) e mesmo na época da realização das construções em 1997, logo, não pode alegar boa-fé ou desconhecimento da legislação restritiva aplicável ao local.*

*(...)*

*Portanto, o réu adquiriu o imóvel ciente de todas essas restrições ambientais (artigo 3º da LICC), mas, patrocinou e implantou as edificações objeto da lide sem qualquer avaliação de impacto ambiental, tendo gerado os danos narrados na petição inicial.*

*(...)*

*Por sua vez, também é incontroverso que o réu Aníbal é o atual proprietário do imóvel e, mesmo que não fosse o responsável pelas edificações, o que não é o caso dos autos, deverá responder por ter perpetuado o dano ambiental, independente de culpa, nos termos do artigo 225, § 3º, da Constituição Federal e do artigo 14, § 1º, da Lei 6.938/81, que preveem a responsabilidade objetiva do poluidor.*

*Outrossim, o artigo 44 do Código Florestal vigente prevê expressamente a obrigação do novo adquirente de imóvel rural com área de floresta degradada a conduzir a regeneração e recomposição da reserva legal" (fls. 260/262).*

*Por fim, no tocante ao valor da multa aplicada, também não vislumbro qualquer ilegalidade. Conforme parecer do setor técnico competente quando da análise da defesa administrativa apresentada pelo embargante, "a sanção da multa foi atribuída dentro dos parâmetros legais, observados os critérios estabelecidos na IN 14/09" (fls. 197).*

*O IBAMA, como órgão competente para fiscalização de infrações ambientais, editou instrução normativa (nº 14/2009), que traz parâmetros e critérios para que seus agentes fixem o valor para a pena de multa. Por isso mesmo, não cabe ao Poder Judiciário interferir em tal decisão, que foi, como já dito, devidamente fundamentada no referido diploma normativo.*

*Ante o exposto, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTES os embargos à execução fiscal, condenando o embargante nas custas e despesas processuais, atualizadas do desembolso, e nos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa."*

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, e não merece qualquer reparo.

De fato, o imóvel autuado foi adquirido pelo embargante apenas em 18/12/2004, segundo instrumento particular de compromisso de venda e compra de imóvel (f. 48/52), alegando-se que, na época da construção não vigia a Lei 9.605/1998, com base na qual foi o auto de infração lavrado. Todavia, não há prova nos autos acerca da data em que houve a edificação - e, portanto, de que a construção teria sido feita antes de 12/02/1998, quando foi publicada a Lei 9.605, que fundamentou a autuação -, não bastando, para elidir a presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, a demonstração de que o alvará de licença para obras foi expedido em 25/06/1997 (f. 46), porque o fato, assim provado, não se confunde com a edificação em si.

Também, vale destacar, o fato de ter sido concedido alvará para a construção não elide a observância da legislação ambiental, nem impede que seja o responsável autuado pela fiscalização por infração ambiental e tampouco torna possível cogitar da exigibilidade da multa condicionada à assunção de eventual responsabilidade por parte do Município, já que, como evidente, a construção, em si, foi conduta praticada pelo particular, não pela Administração que apenas exerceu seu poder de polícia quanto a posturas municipais.

No caso, o embargante foi autuado, conforme AI 264298, série D, por "**construir em solo não edificável (área de**

*preservação permanente) sem autorização de órgão ambiental competente" (f. 53), estando assente que o Superior Tribunal de Justiça "possui entendimento pacífico no sentido de que a responsabilidade civil pela reparação dos danos ambientais adere à propriedade, como obrigação propter rem, sendo possível cobrar também do atual proprietário condutas derivadas de danos provocados pelos proprietários antigos" (RESP 1.251.697, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 17/04/2012).*

No mesmo sentido, a jurisprudência regional, assim firmada:

*AC 00002796820114058101, Rel. Des. Fed. JOSÉ MARIA LUCENA, DJE 30/04/2015: "ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. CONSTRUÇÃO EM APP. AUTO DE INFRAÇÃO. LEGITIMIDADE. CELEBRAÇÃO DE TAC EM SEDE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AFASTAMENTO DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA DE INSTÂNCIAS. ADOÇÃO DA TÉCNICA DA MOTIVAÇÃO REFERENCIADA ("PER RELATIONEM"). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.*

*ENTENDIMENTO DO STF. 1. Cuida-se de apelação e remessa obrigatória tida por interposta de sentença que julgou "parcialmente procedente o pedido, desconstituindo a pena de demolição no Auto de Infração nº 294487/D", mantendo a multa fixada no valor de R\$ 50.000,00. 2. A mais alta Corte de Justiça do país já firmou entendimento no sentido de que a motivação referenciada ("per relationem") não constitui negativa de prestação jurisdicional, tendo-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões judiciais. Adota-se, portanto, os termos da sentença como razões de decidir. 3. (...) "Do exame do Auto de Infração nº 294487/D (fl. 98), verifica-se que os fiscais do IBAMA lavraram-no em decorrência do fato de 'construir em solo não edificável, área de Preservação Permanente, em razão do seu valor ecológico e paisagístico, sem autorização da autoridade competente' (...)". 4. (...) "em que pese o autor ter adquirido o imóvel com construção já edificada (casa de alvenaria, garagem, casa de morador, três pequenos chalés, murros), como demonstra a escritura pública referida, tal fato não o exime da responsabilidade pela infração ambiental. A responsabilidade pelo dano ambiental é objetivamente considerada pela lei (Art. 14, § 1º, da Lei 6.936/81), restando o infrator obrigado a reparar o dano, independentemente de culpa. Assim, basta a demonstração do efetivo dano ao meio ambiente e o nexo de causalidade entre a ação/omissão do agente agressor e o dano, no caso perfeitamente delimitados e comprovados pela fiscalização realizada pelo órgão ambiental em 09/03/2005, que constatou a existência de 'casa de veraneio' construída às margens do Rio Jaguaribe, Área de Preservação Permanente - APP, resultando no dano ao meio ambiente e correspondente autuação administrativa (AI n. 294487 - fl. 98/100), com base no Laudo Técnico (n. 58/04 COLIQ/GEREX/IBAMA/CE - fl. 103/105)." 5. (...) "foi realizada fiscalização individualizada do imóvel do autor pela equipe técnica do IBAMA/CE, em 26/07/2005 (fls. 129/130), onde foi definitivamente concluído que o referido bem está edificado em APP, pois 'constitui-se de um terreno situado na margem esquerda do Rio Jaguaribe e abriga uma casa e outras instalações edificadas a menos de 200m a partir do limite com o dito rio' e 'o Rio Jaguaribe, que no trecho do imóvel acima apresenta largura entre 200m e 600m, medidos a partir de imagem de satélite, cuja Área de Preservação Permanente é de 200m, conforme art. 2º, letra a, item 4, da Lei 4.771/65'." 6. (...) "O ato administrativo mostra-se perfeito e legítimo, encontra-se devidamente motivado e apresenta todos os requisitos legalmente (competência, forma, motivo, objeto, finalidade) exigidos para sua validade e exequibilidade, podendo ser utilizado pela autoridade ambiental como fundamento para homologação do Auto de Infração combatido (AI n. 294487/D)." 7. (...) "Por decorrência, resta afastada a tese da desproporcionalidade entre o fato e o quantum da multa aplicada pelo órgão ambiental, sob o plácido argumento do autor de que 'não houve a necessária gradação da penalidade imposta, com a exposição expressa dos motivos que levaram o administrador público àquela decisão' (fl. 10/11). A penalidade da multa, na época dos fatos, tinha previsão no artigo 51 do Decreto 3.179/99, escalonada entre dez mil a cem mil reais (...)" 8. "Com efeito, na espécie, para análise da gravidade do fato, deve-se levar em consideração que o bem tratado em questão é uma casa de veraneio, situado à margem esquerda do Rio Jaguaribe, contendo o investimento de três chalés e outras instalações, como área de lazer e guarda lanchas (píer). Constata-se que o imóvel não se destina para fins residenciais, uma vez que o autor/proprietário tem residência fixa em Fortaleza, como ele mesmo fez constar na exordial e demais documentos acostados aos autos. Logo, pode-se concluir que o imóvel se destina única e exclusivamente ao lazer de sua família, o que conduz à conclusão que poderia o autor ter escolhido outra localidade, sem restrição ambiental, para estabelecer sua casa de veraneio." 9. (...) "Portanto, considerando a formalização do TAC pelo autor e MPF na Ação Civil Pública 0000741-98.2006.4.05.8101, homologado por sentença (cópia de fl. 232/236), reconheço que houve fato superveniente a impor o acolhimento do pedido de desconstituição da pena de demolição, determinada no Auto de Infração nº. 294484/D, porquanto tal pleito já foi objeto daquele acordo, até como forma de evitar decisões judiciais conflitantes, ainda que cada ordem de demolição tenha fundamento diverso e pudesse subsistir por si só. Desta feita, não há que falar em declaração de nulidade do Auto de Infração, com desconstituição da multa, bem assim em exclusão do nome do Autor do CADIN, diante da existência da dívida não paga. Ademais, tendo sido a dívida regularmente constituída, não há como impedir sua inscrição em dívida ativa e a respectiva cobrança judicial." 10. A celebração do TAC, em sede de Ação Civil Pública, não impede a aplicação da multa*

**decorrente do Auto de Infração impugnado pelo autor, haja vista vigorar em nosso ordenamento a independência das instâncias civil e administrativa. Apelação e remessa obrigatória tida por interposta improvidas."**

Quanto à descrição do imóvel e da conduta infracional, revelam os autos que, na mesma data da autuação em 22/01/2009, foi emitido o Termo de Embargo 0270361, série C, com a descrição da propriedade do embargante e sua localização (f. 141), complementado pelo Relatório de Fiscalização (f. 143/55), que relatou: "(...) *A próxima propriedade a ser vistoriada foi a de Anibal Soares Junior, o qual foi chamado ao local por sua funcionária, lá permanecendo durante a vistoria até a lavratura do auto e termo de embargo. A propriedade apresentava uma residência, sendo a parte de baixo da mesma uma garagem de embarcações com acesso aos fundos ao estuário através de rampa e pier além de muro de arrimo construído em alvenaria. A área construída é de cerca de 294 m<sup>2</sup>, coordenadas UTM 23J 0206350 e 7236517, fotos 11*".

O procedimento administrativo-ambiental (f. 138/213) - aberto em razão do auto de infração e que gerou a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal (f. 213/21) - encontra-se devidamente documentado com a prova da regularidade da fiscalização ambiental, com a identificação da infração e do infrator, não se cogitando, assim, de qualquer nulidade do título executivo.

Além do mais, a própria sentença, proferida na ACP 139/2001, que foi ajuizada pelo MPE na comarca de Cananéia/SP (f. 253/68), consignou que: "*restou incontroverso que o imóvel do réu Anibal encontra-se inserto na APA Federal Cananéia-Iguape-Peruíbe (APA-CIP) criada pelo Decreto 90.347, de 23 de outubro de 1984 e complementada pelo Decreto nº 91.892, de 6 de novembro de 1985, os quais fixaram uma unidade de conservação de uso sustentável e impuseram determinadas limitações administrativas no local, todavia, não impediram a ocupação humana ou a utilização das propriedades privadas, respeitadas as citadas restrições, o que não ocorreu dada a edificação irregular. Além disso, o referido imóvel está inserto em um complexo estuarino-lagunar em área remanescente de Mata Atlântica, com vegetação de restinga e em terreno de marinha, logo, nos termos do artigo 2º do Código Florestal encontra-se dentro de APP (área de preservação permanente), destarte, não poderia descurar das restrições ambientais impostas. Frise-se que a referida legislação permite projetos de urbanização em APPs e na APA-CIP, porém, mediante autorização dos órgãos ambientais competentes, o que, deveras, não ocorreu, sendo certo que o Alvará de fls. 71/73 foi emitido em favor dos corréus Álvaro e Clarindo de forma absolutamente ilegal*".

Em tal feito, o dano ambiental foi provado por laudo elaborado pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, reforçando, assim, a conclusão quanto à validade da autuação imposta ao embargante, não podendo a execução fiscal, fundada em CDA cuja liquidez e certeza não foram abaladas, ser obstada em seu regular processamento, porquanto não dependente ou vinculada à solução definitiva da ação civil pública.

Tampouco é possível alterar tal conclusão, a partir da juntada na apelação de laudo da CETESB, referente a exigências administrativas para licenciamento de imóvel (f. 302/8), seja porque o acervo probatório, produzido regularmente no curso da instrução, é uníssono a favor do título executivo, como acima destacado, seja porque tal laudo diz respeito a imóvel de terceiro, estranho à lide.

Logo, nada existe nos autos que seja capaz de elidir a presunção em favor da legitimidade e veracidade da autuação e da liquidez e certeza da CDA, que se fundou em procedimento administrativo regular, cujas conclusões foram corroboradas por sentença em ação civil pública, no sentido de que o imóvel do embargante faz parte tanto de área de preservação permanente e de área de proteção ambiental, passível de restrições ambientais.

Quanto à nulidade do auto de infração, por falta de motivação da multa imposta, evidencia-se que o montante de R\$ 20.000,00 tem amparo no artigo 75 da Lei 9.605/1998, que estabelece mínimo e máximo legal, a ser objeto de regulamento, o qual, em específico, para a infração em causa, cominou multa no valor mínimo de R\$ 10.000,00 e máximo de R\$ 100.000,00 (artigo 51 do Decreto 3.179/1999). A multa aplicada mais se aproximou, como visto, do limite mínimo da legislação, considerando, assim, fatores de arbitramento, condizentes com "**a gravidade do fato, tendo em vista os motivos da infração e suas conseqüências para a saúde pública e para o meio ambiente**", "**os antecedentes do infrator quanto ao cumprimento da legislação de interesse ambiental**", e "**a situação econômica do infrator, no caso de multa**" (artigo 6º, I a III, da Lei 9.605/1998). O valor cominado considerou circunstâncias do caso concreto, tal qual demonstrado no Parecer Técnico Instrutório 641 - SP/SUPES (f. 196/9), o que levou, corretamente, à homologação da autuação pela autoridade julgadora na instância administrativa (f. 203).

Em suma, a prova dos autos revela que as alegações do embargante, inclusive à luz da jurisprudência consolidada, são manifestamente improcedentes e, portanto, não autorizam a reforma da sentença proferida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021787-11.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.021787-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MFB MARFRIG FRIGORIFICOS BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)  
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)  
No. ORIG. : 00217871120144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em ação proposta para obter a declaração de inexigibilidade de cobrança de anuidades, referentes ao registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV-SP. A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora em despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, a ser atualizado em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Apelou a autora, alegando, em suma, que: (1) embora, em sua ata de reunião (contrato social), conste equivocadamente a atividade de "Frigorífico Abate", o seu objeto social é, na verdade, relacionado à "atividade de consultoria de gestão empresarial, exceto consultoria técnica específica", conforme inscrição cadastral junto à RFB; (2) o apelado reconheceu a inexigibilidade do registro, com o cancelamento do mesmo, conforme a 436ª Reunião Plenária do CRMV-SP, indicado no ofício nº 3921/2013/SER-SP, sendo indevidas as cobranças das anuidades.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente procedente a tese jurídica deduzida na inicial, no sentido de que não cabe a exigência de inscrição e registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, senão que, em relação a pessoas, físicas ou jurídicas, cujas atividades básicas estejam diretamente relacionadas à Medicina Veterinária.

A propósito, dispõe o artigo 27 da Lei 5.517/68, com a redação dada pela Lei 5.634/70, que "***As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.***"

Cabe notar, pois, que o registro no CRMV é obrigatório apenas para as entidades cujo objeto social seja aquele relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68. Desse modo, não apenas o médico veterinário é obrigado ao registro, como igualmente a entidade, mas quando o seu objeto social seja, por exemplo, (1) a clínica veterinária, (2) a medicina veterinária, (3) a assistência técnica e sanitária de animais, (4) o planejamento e a execução da defesa sanitária e animal, (5) a direção técnica, a inspeção e a fiscalização sanitária, higiênica e tecnológica, (6) a peritagem animal, (7) a inseminação artificial de animais etc. Todavia, não se pode concluir, extensivamente, que toda a entidade, que desenvolva atividades com animais ou com produtos de origem animal, esteja compelida, igualmente, a registro no Conselho de Medicina Veterinária.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

***REsp 1.350.680, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 15/02/2013: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MICROEMPRESA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS E DE ANIMAIS VIVOS. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. DESNECESSIDADE. 1. O STJ entende que a atividade básica desenvolvida na empresa é fator determinante para vincular o seu registro ao Conselho Regional de Medicina Veterinária (CRMV). 2. O art. 27 da Lei 5.517/1968 exige o registro no CRMV para as firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária. 3. In casu, o Tribunal de origem constatou que o objeto social é o comércio de produtos alimentícios, e que a venda de animais vivos,***

*com escopo lucrativo, não desnatura o ramo de atividade da recorrida, que não é inerente à medicina veterinária. 4. Desnecessário, portanto, o registro da microempresa no CRMV. Precedentes: REsp 1.188.069/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 17.5.2010; REsp 1.118.933/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28.10.2009. 5. A eventual obrigatoriedade de contratação de veterinário, exclusivamente em razão da manutenção de animais vivos, não autoriza a conclusão de que o profissional contratado deva integrar o quadro de empregados da microempresa, razão pela qual, conforme compreensão do órgão colegiado do Tribunal a quo, a vinculação (registro) ao CRMV é imposta "apenas ao profissional (...), não à contratante, considerada a sua atividade básica (comércio)". 6. Recurso Especial não provido."*

**AC 0010356-32.2009.4.03.6107, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 16/01/2015: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE MERCADORIAS EM GERAL - SUPERMERCADOS. DESNECESSIDADE DE REGISTRO NA ENTIDADE FISCALIZADORA E DE CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL RESPONSÁVEL TÉCNICO. A embargante exerce as seguintes atividades: "comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios - supermercados", conforme comprovante de inscrição e situação cadastral. As atividades exercidas pela embargante não estão relacionadas ao exercício de medicina veterinária, razão pela qual entendo não haver necessidade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de profissional responsável técnico pelo estabelecimento. Apelação improvida."**

No caso, o objeto social da empresa é a "I) exploração das atividades frigoríficas, com abate de bovinos, equinos, suínos, caprinos, ovinos, aves, bufalinos e a industrialização; II) fabricação e comercialização de produtos e subprodutos de origem animal, comestíveis ou não, em estabelecimento próprio ou de terceiros; III) a importação e exportação de produtos alimentícios em geral, inclusive bebidas alcoólicas ou não e outros; IV) compra e venda de bovinos, equinos, suínos, caprinos, ovinos, aves, bufalinos em pé; V) fornecimento de mão de obra efetiva junto a outras empresas; VI) exploração de atividade agropecuária; VII) participação como sócia ou acionista em qualquer empresa de caráter comercial ou civil; VIII) distribuição e comercialização de produtos alimentícios em geral; e IX) produção, distribuição e comercialização de sabões, preparações para lavagem, desinfetantes, amaciantes e outros produtos de higiene e limpeza; e X) cultivo de mudas em viveiros florestais" (f. 79).

Mesmo que se considere como principal a atividade relacionada ao abate de animais, como frigorífico, e produção de bens de origem animal, ainda assim a inscrição no CRMV é manifestamente ilegal, porque a atuação da autora não corresponde a qualquer atividade própria à da medicina veterinária.

A propósito, assim firmada a jurisprudência específica no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

**AEARESP 134.486, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/04/2013: "ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. MATADOURO. FRIGORÍFICO. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O entendimento adotado pela Corte de origem está em consonância à jurisprudência desta Corte, segundo a qual, a atividade desempenhada por frigoríficos e matadouros não se insere dentre aquelas consideradas como atividades básicas relacionadas ao exercício da medicina veterinária, motivo pelo qual não há obrigatoriedade de seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental desprovido."**

Assim igualmente tem decidido esta Corte:

**AC 00172719020114039999, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 27/09/2012: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE EMPRESAS QUE TEM COMO ATIVIDADES BÁSICAS EXPLORAÇÃO AGRÍCOLA E PASTORIL. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. Do texto legal não se depreende a obrigatoriedade da contratação de médicos veterinários para atividades que se limitam à exploração agrícola e pastoril, não havendo que se falar em caracterização de função típica da medicina veterinária. 2. O registro perante o CRMV/SP somente seria necessário se a apelada manipulasse produtos veterinários ou prestasse serviços de medicina veterinária a terceiros. 3. Trago à colação o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de não ser considerada atividade básica vinculada ao exercício da medicina veterinária aquela desempenhada por matadouros e frigoríficos que exploram o comércio, a importação, a exportação e a industrialização de carne bovina e derivados, daí por que estão dispensados da obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. (RESP. 203510, Segunda Turma, DJ. 10.09.2005, p. 241). 4. A minguada de impugnação mantida a verba honorária fixada na sentença. 5. Apelação improvida."**

Logo, inexigível o registro da autora no CRMV, sendo que o fato de ter sido deferido o cancelamento do registro, em 2013 (f. 20), apenas confirma que são indevidas as anuidades discutidas nos autos, inclusive anteriores a tal decisão, pois incompatíveis com a natureza da atividade social desenvolvida pela autora, a qual, inclusive, requereu a baixa do registro desde 2007, conforme foi declinado pelo próprio CRMV (f. 52).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido com inversão da sucumbência fixada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004282-96.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.004282-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : KODIL COML/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00042829620044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material, com a extinção do processo, nos termos do artigo 745, I, c/c o artigo 269, IV, ambos do Código de Processo Civil.

Apelou a PFN, alegando que: **(1)** os créditos tributários foram constituídos com a entrega da declaração em 24/09/1999, e dispendo a exequente de cinco anos para ajuizamento da execução fiscal, nos moldes do artigo 174 do CPC, sendo o executivo ajuizado em 06/07/2004, o que afasta a prescrição, incidindo, inclusive, a Súmula 106/STJ; **(2)** a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução, nos moldes do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil; **(3)** *"A todo momento e a cada manifestação a Fazenda Nacional buscou informações acerca do paradeiro da executada, até descobrir que sua falência tinha sido decretada. Passou então a buscar informações acerca do nome e endereço do síndico, demora que se deveu ao tempo levado pela Justiça Estadual em fornecer as informações solicitadas. Mais um ano se passou até que fosse retificada a distribuição, passando a contar 'massa falida' junto ao nome da executada. Até que em janeiro de 2009, já retificada a autuação, foi requerida pela Fazenda Nacional a citação na pessoa do síndico de sua massa falida. Tal requerimento foi deferido ainda em setembro de 2009, mas não foi cumprido pela serventia após 4 anos!! No despacho seguinte, em março de 2003 [sic], o juízo já busca informações acerca de algum ato que impeça o termo de prescrição, com clara intenção de decretá-la (...)"*; **(4)** *"os efeitos da interrupção da prescrição em relação a um devedor solidário atinge a todos outros, conforme estabelece o art. 125, III, do CTN, deve a r. sentença ser reformada"*; e **(5)** não há também como se cogitar de prescrição intercorrente, uma vez que o prazo só começa a correr da decisão judicial que determina o arquivamento do feito, quando, após decorrido um ano da suspensão do processo, nos moldes do artigo 40 da LEF, sendo dada prévia vista dos autos à exequente, nada for requerido em termos de prosseguimento.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da

DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior, conforme revelam os seguintes precedentes, *verbis*:

**AGARESP 381242, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 22.05.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração ou ao do vencimento, o que ocorrer por último. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."**

**AGARESP 590689, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 21.11.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), de Guia de Informação e Apuração do ICMS (GIA), ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário. 2. Esta Corte considera que a constituição do crédito tributário do tributo declarado, mas não pago "é a data da entrega da declaração ou a data vencimento da obrigação tributária, o que for posterior". 3. Não há no acórdão recorrido a fixação precisa da data relativa à entrega da declaração, nem do vencimento do tributo, mas aduziu a Corte de origem as competências a que se referiam; bem como a apresentação de GIA pelo parte do contribuinte. 4. Assim, à mingua de outros elementos que possam infirmar a conclusão da Corte de origem, no sentido de que entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos, há de ser prestigiado o entendimento do acórdão recorrido, até porque conclusão contrária esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 5. O mesmo óbice aplica-se ao argumento recursal segundo o qual não teria havido apresentação de GIA por parte do executado. Agravo regimental improvido".**

**AI 0024598-08.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJF3 de 08.01.2015: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário. 3. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante disciplinado na Súmula nº 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". 4. Apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior". Precedentes desta Corte. 5. Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal em questão versa sobre créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação (COFINS e PIS) e os créditos tributários foram constituídos por meio de declaração do contribuinte. 6. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei. 7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco". 8. Efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's nºs 80.6.12.042082-17, nº 80.6.12.043431-81, nº 80.6.12.043432-62, nº 80.6.12.043433-43, nº 80.7.12.017183-86, nº 80.7.12.017826-37 e nº 80.7.12.017827-18 em 18.07.2011 e 16.01.2012, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 10.06.2013, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. 9. Saliente-se que, mesmo considerando o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (10.07.2013), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto às referidas CDA's. 10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 11. Agravo desprovido".**

**Na espécie**, o crédito tributário foi constituído a partir da entrega de DCTF em **24/09/1999** (f. 74), foi ajuizada a execução fiscal em **06/07/2004** (f. 02), antes da vigência da LC 118/2005, dentro do prazo quinquenal. Embora a propositura da ação, possa interromper a prescrição, nos termos da Súmula 106/STJ, é essencial que ocorra a citação para a retroação de seus efeitos e, ainda, que a eventual demora possa ser imputável exclusivamente ao próprio mecanismo da Justiça.

A ordem de citação em 02/12/2004 (f. 14), proferida antes da LC 118/2005, não produziu efeito interruptivo, o que apenas poderia ocorrer com a efetiva citação da devedora, que não se verificou seja porque devolvida a carta expedida (f. 15/6), seja porque somente, em 06/01/2009, foi requerida pela PFN a citação do síndico da massa falida, após constatação de falência (f. 67), ou seja, depois de anos de tramitação processual, desde o ajuizamento da execução fiscal.

Para o decurso de tal prazo não concorreu exclusivamente a demora do mecanismo judiciário, como se exige para afastar a consumação da prescrição, daí porque inviável acolher a pretensão fazendária.

A propósito:

**RESP 1.105.174, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 09/09/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCISO I DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 174 DO CTN. DEMORA NA CITAÇÃO EDITALÍCIA ATRIBUÍDA AO SERVIÇO JUDICIÁRIO. SÚMULA 7 DO STJ. ART. 219, § 2º, DO CPC. SÚMULA 106 DO STJ. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, em interpretação ao art. 219, § 2º, do CPC em conjunto com o art. 174 do CTN, firmou, antes da vigência da LC n. 118/05, o entendimento de que a demora na citação do devedor por culpa dos serviços judiciários não pode prejudicar o exequente. Súmula 106 do STJ. 2. Para se rever a culpa pela demora na citação editalícia, atribuída ao serviço judiciário pela Corte Estadual, é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de Recurso Especial (v.g.: REsp 1.081.414/MG; e REsp 802.048/MG). 3. Recurso Especial não provido."**

**RESP 1.109.205, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 29/04/2009: "TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO TARDIA - AUSÊNCIA DE MORA DO CREDOR - SÚMULA 106 DO STJ - INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA- ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80- APLICABILIDADE. 1. A perda da pretensão tributária pelo decurso de tempo depende da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. 2. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal, nos termos do art. 25 da Lei 6.830/80. 3. Recurso especial provido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000343-66.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.000343-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ANTONIO FRANCISCO DA CUNHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª S.S.J. > SP  
No. ORIG. : 00003436620134036128 2 V.r JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação proposta para declarar a nulidade de notificação de lançamento referente ao IRPF incidente sobre benefício previdenciário atrasado pago acumuladamente a segurado do INSS, sobre o qual deve incidir o imposto calculado conforme o regime de competência e não o de caixa, com o recálculo do valor devido do imposto de renda.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a nulidade da notificação de lançamento, e condenar "a União ao recálculo do tributo devido, observando-se a regra de competência, com a aplicação das tabelas e alíquotas vigentes nas épocas próprias", e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que (1) o Supremo Tribunal Federal através dos RREE 614.406 e 614.232 reconheceu a repercussão geral do tema em debate; e (2) o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência, conforme artigos 2º e 12 da Lei 7.713/88, 3º da Lei 8.134/90, 46 da Lei 8.541/92, 3º da Lei 9.250/95, e 43, 116 e 144 do Código Tributário Nacional.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/2003, pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da **repercussão geral**, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

***RE 614.406, Rel. Min p/ acórdão MARCO AURÉLIO, DJe 27/11/2014: "IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."***

No mesmo sentido, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

***AgRg no REsp 1.433.418, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 03/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. IRPF. RECEBIMENTO DE VALORES DE FORMA ACUMULADA. REGIME DE COMPETÊNCIA. OBSERVÂNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1118429/SP. SÚMULA 83/STJ. MULTA. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem. 3. Consoante entendimento firmado pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1118429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, o imposto de renda incidente sobre benefícios pagos a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês. Disso resulta que não é legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal. 4. O teor da Súmula 83/STJ aplica-se, também, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. Precedentes. 5. O STJ entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto à questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."***

***EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.273.711, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. REGIME DE COMPETÊNCIA. ALÍQUOTA. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, pelo rito do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2010, consolidou o entendimento desta Corte no sentido de que a incidência do imposto de renda deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos (regime***

de competência). 3. Reconhecido o regime de competência para fins de cálculos do imposto de renda sobre a verba principal (diferença de renda mensal de aposentadoria), deve o mesmo regime ser utilizado relativamente à tributação dos juros de mora. Precedentes. 4. Embargos acolhidos, a fim de reconhecer a possibilidade de aplicação do regime de competência para fins de apuração do imposto de renda incidente sobre os juros de mora e reconhecer a sucumbência recíproca."

**RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."**

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."**

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

**AC 2009.61.00.016134-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 22/07/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que**

***não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."***

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 2º e 12 da Lei 7.713/88, 3º da Lei 8.134/90, 46 da Lei 8.541/92, 3º da Lei 9.250/95, e 43, 116 e 144 do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

Desse modo, cabe o recálculo do imposto de renda que, na espécie, deverá, no tocante à apuração do principal, considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento (regime de competência), e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e declarado ilegal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017705-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017705-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA e outros(as)  
ADVOGADO : SP134345 ROGERIO DE MIRANDA TUBINO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00561-9 1 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo Banco ABN Amro Real S/A e Banco Santander, terceiros interessados, pela BRA Transportes Aéreos e pela Fazenda Pública Nacional, visando à reforma da decisão de fls. 378/384 e fls. 386/387. Os autos versam sobre medida cautelar inominada, distribuída por dependência à Execução Fiscal nº 5618/07, ajuizada pela Fazenda Pública Nacional em face da BRA Transportes Aéreos Ltda. visando a concessão de liminar *inaudita altera pars* para o bloqueio *on line* das contas bancárias, dos ativos financeiros e dos bens móveis e imóveis, inclusive dos sócios controladores, em razão dívida ativa inscrita relativa a IRPJ (08/07), COFINS (07 e 08/07), Contribuição Social (01/07 e 02/07), PIS (07 e 08/07) e multa por atraso na entrega da DCTF (02/07). A liminar foi deferida às fls. 43/45. A sentença de fls. 378/384 julgou extinto o processo sem julgamento do mérito em relação aos sócios, com fundamento no art. 267, VI do CPC e, nesta parte condenou a Fazenda ao pagamento de todas as taxas judiciárias, despesas processuais respectivas, inclusive em reembolso, mais honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigido a partir do ajuizamento da ação. Quanto à BRA, a sentença julgou procedente, condenando-a ao pagamento de taxas judiciárias e despesas processuais, além de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, com correção monetária a partir do ajuizamento da cautelar. Bens não adstritos ao patrimônio da executada foram liberados (fls. 614, 631, 686, 1098/1099). Diante da suficiência do depósito judicial, a Fazenda Nacional não se opôs a liberação dos

demais bens bloqueados.

Apelam o Banco ABN Amro Real S/A e o Banco Santander, terceiros interessados, nos termos do art. 499, §1º, do CPC, visando à imediata liberação dos créditos e valores perante as administradoras de cartões de débito e crédito Visanet e Redecard. Alegam que a posse dos créditos perante as administradoras de cartões de crédito e débito bloqueados já havia sido transferida pela BRA em contrapartida da entrega imediata dos valores das vendas antecipadas de bilhetes de viagens aéreas com desconto de taxa de juros, sendo emitidas duas cédulas de crédito bancário pela BRA, garantidas por penhor de direitos creditórios perante a Visanet e a Redecard. Assim, esses créditos da BRA pela venda antecipada de bilhetes de viagens aéreas não poderiam ter sofrido qualquer constrição, por força do art. 184, do CTN c/c art. 43, §2º, da Lei nº 10.931/2004 (que regula a cédula de crédito bancária, dispondo sobre a impenhorabilidade dela e dos créditos utilizados para o seu pagamento, exceto para a garantia do débito do seu titular). Aduz que esses créditos da BRA são objeto de penhor de direitos creditórios constituído como garantia real das cédulas de crédito bancário, que prevalece sobre os demais, inclusive com relação aos créditos junto ao fisco. Nesses termos, requer o imediato desbloqueio dos créditos da BRA pela venda antecipada de bilhetes de viagens perante a Visanet e a Redecard, cuja posse havia sido transferida as ora apelantes (art. 499, do CPC), objeto de penhor de direitos creditórios constituído como garantia real de cédula de crédito bancário.

Aduz a BRA, em síntese, que a medida adotada, além de gravosa, não preencheu os requisitos legais mínimos, haja vista a ausência de comprovação da Fazenda na diligência de localizar e indicar outros bens passíveis de penhora, que sequer foi dada oportunidade de defesa à apelante, o que depreende a supressão da ampla defesa e do contraditório, que não houve lançamento válido, nos moldes do art. 142, do CTN e pede a redução dos honorários fixados em 10% sobre o alto valor atribuído à causa, considerando que entre a propositura e a sentença passaram-se apenas um mês e sete dias.

Em contrarrazões ao Recurso de Apelação interposto pelos Bancos ABN e Santander (fls. 1216/1240), a Fazenda Pública alega que não se opõe a liberação dos valores excedentes, que o crédito tributário prefere a qualquer outro, exceto os trabalhistas, que a impenhorabilidade de determinados títulos é relativa e cede à preferência concedida ao crédito tributário, conforme jurisprudência (*REsp 222.142/SP e REsp 681.402/RS*) e, em consequência, a previsão de impenhorabilidade prevista no art. 43, da Lei nº 10.931/2004 não se inclui na ressalva do art. 184, do CTN. Que, com fundamento no art. 186, do CTN os créditos de venda antecipada de bilhetes aéreos gravados com penhor não prevalecem sobre o crédito tributário, ou seja, o crédito tributário tem preferência sobre a garantia real. Aduz que não se trata de penhora *on line*, mas de provimento jurisdicional de bloqueio *on line* em sede de cautelar. Alega que nos termos do art. 6, parágrafo 7º, da Lei nº 11.101/2005, as execuções fiscais não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial.

Em contrarrazões ao Recurso de Apelação interposto pela BRA (fls. 1226/1240) que não há que se falar na ausência de lançamento válido e regular no presente caso, uma vez que a própria executada confessou os débitos e não efetuou o recolhimento no prazo previsto, que a dívida goza de presunção legal de certeza e liquidez, que a suspensão das atividades da empresa constitui motivo suficiente do *periculum in mora*, que quanto aos honorários advocatícios, houve sucumbência recíproca em virtude do indeferimento do pedido de bloqueio dos bens dos responsáveis tributários com base o art. 20, do CPC e que o encargo legal de 20% inserido na dívida não afasta a condenação na cautelar.

Em recurso de apelação adesivo, a Fazenda Pública alega que houve sucumbência recíproca e os honorários devem ser compensados. Em contrarrazões ao Recurso Adesivo (fls. 1301/1316), a BRA alega que foi surpreendida por duas ações (cautelar e execução fiscal) e teve seus bens bloqueados para garantir a satisfação do crédito, o que exigiu maiores esforços para excluir os sócios do polo passivo. Dessa forma, apenas a recorrente não demandou grandes esforços na ação, não merecendo, assim, provimento de seu pleito.

Os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756,

de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

O presente feito encontra-se incluído na Meta do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC.

É firme o entendimento do STJ no sentido de que se considera constituído o crédito tributário a partir da entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), tornando-se, assim, exigível, independentemente de homologação formal ou notificação prévia.

Não restou comprovado nos autos que a certidão de dívida ativa não contém todos os requisitos indispensáveis e essenciais à sua validade (certeza, liquidez e exigibilidade do título executivo). Dessa forma, tem-se que a CDA está em consonância com o art. 2º, § 6º, da Lei nº 6.830/1980.

A Cédula de Crédito Bancário é, em síntese, título de crédito emitido em favor de instituição financeira ou equiparada, representando promessa de pagamento, decorrente de operação de crédito, nos termos da Lei nº 10.931/2004: "Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º".

Os bens dados em garantia mediante cédulas de crédito bancário, com fundamento no artigo 5º, da lei nº 6.840/1980 e no artigo 30, da lei nº 10.931/2004 não poderão ser penhorados, arrestados ou sequestrados por outras dívidas do emitente ou do terceiro garantidor. No entanto, a impenhorabilidade conferida à cédula de crédito não é absoluta, podendo ser relativizada em face de execução fiscal. O privilégio do crédito tributário só cede aos créditos trabalhistas e acidentários. Essa é a regra estatuída no art. 186, *caput*, do CTN, com redação dada pela LC nº 118/2005. Excepcionalmente, nos em casos de falência decretada, o crédito tributário cede aos créditos falimentares, inclusive aos créditos com garantia real, conforme preconiza o art. 186, parágrafo único do CTN, com a redação conferida pela LC nº 118/2005.

Nesse sentido:

*EXECUÇÃO FISCAL. NÃO APLICAÇÃO, QUANTO A ELA, DO ART-57 DO DECRETO-LEI N. 413/69, EM FACE DA PREVALENCIA, NO CASO, DOS ARTIGOS 186 E 187 DO CTN. OS CREDORES HIPOTECARIOS, PIGNORATICIOS E ANTICRETICOS NÃO PODEM OPOR AO FISCO A GARANTIA REAL DE QUE SÃO TITULARES. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.*  
(STF. RE 103169, Relator(a): Min. SOARES MUNOZ, Primeira Turma, julgado em 28/08/1984, DJ 05-10-1984 PP-16460 EMENT VOL-01352-05 PP-01008 RTJ VOL-00112-01 PP-00469)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. CABIMENTO.*

1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que os bens gravados com hipoteca oriunda de cédula de crédito podem ser penhorados para satisfazer o débito fiscal. Isso porque a impenhorabilidade de que trata o art. 57 do Decreto-Lei 413/69 não é absoluta, cedendo à preferência concedida ao crédito tributário pelo art. 184 do CTN.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ. AgRg no REsp 1327595/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. PENHORA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 57 DO DECRETO-LEI Nº 413/69. ARTIGO 186 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.*

1. Esta Corte tem entendido que a impenhorabilidade de que trata o artigo 57 do Decreto-Lei nº 413/69 não é absoluta.
  2. O que determina o art. 57 do Decreto-lei 413/69 é a preferência do detentor da garantia real sobre os demais credores na arrematação do bem vinculado à hipoteca. O privilégio constante de tal preceito é inoponível ao crédito fiscal.
  3. O Código Tributário Nacional tem status de lei complementar, suas disposições prevalecem sobre a disposição do Decreto-Lei 413/69, não podendo a impenhorabilidade que prescreve prevalecer sobre as regras contidas no primeiro, sob pena de violação do princípio da hierarquia das leis. A hipótese prevista no referido Decreto não se inclui na ressalva do art. 184 do CTN.
  4. De acordo com o artigo 186 do Código Tributário Nacional, o crédito tributário goza de preferência sobre os demais, à exceção dos de natureza trabalhista.
  5. A Fazenda Pública não participa de concurso, tendo prelação no recebimento do produto da venda judicial do bem penhorado, ainda que esta alienação seja levada a efeito em autos de execução diversa.
  6. Recurso especial improvido.
- (STJ. REsp 672.029/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2005, DJ 16/05/2005, p. 319)

*EXECUÇÃO FISCAL - ALÍNEA "A" - CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL - IMPENHORABILIDADE RELATIVA - ART. 57 DO DECRETO-LEI 413/69 - PREFERÊNCIA DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS.*

*"A jurisprudência desta Corte encontra-se pacificada no sentido de ser possível a penhora de bem gravado com hipoteca por cédula de crédito industrial para satisfazer débito fiscal, por não ser absoluta a impenhorabilidade de que trata o art. 57 do Decreto-lei 413/69 e porque os créditos tributários têm preferência" (REsp 318.883/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 31.03.2003).*

*Iterativos precedentes.*

*Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp 471.899/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2004, DJ 06/09/2004, p. 205)*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL GRAVADO COM HIPOTECA. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. PENHORA PARA SATISFAZER CRÉDITO TRIBUTÁRIO - POSSIBILIDADE. CTN, ART. 184.*

1. O crédito tributário, como é cediço, goza de preferência sobre os demais, à exceção dos de natureza trabalhista. A Fazenda Pública não participa de concurso, tendo prelação no recebimento do produto da venda judicial do bem penhorado, ainda que esta alienação seja levada a efeito em autos de execução diversa.
  2. O que determina o art. 57 do Decreto-lei 413/69 é a preferência do detentor da garantia real sobre os demais credores na arrematação do bem vinculado à hipoteca. Este privilégio, entretanto, é inoponível ao crédito fiscal.
  3. "Não havendo o art. 57 do Dec.-lei 413/69 estabelecido a impenhorabilidade absoluta dos bens vinculados a cédula de crédito industrial (até porque em caso contrário, nem o credor por tal cédula poderia penhorar os bens a ela vinculados), não ocorre, no caso, a exceção prevista na parte final do art. 184 do CTN, única exceção que poderia beneficiar o recorrente, uma vez que este dispositivo não foi derogado por aquele" (RE 84.059, Rel. Min. Moreira Alves)
  4. A Lei de Execução Fiscal é posterior ao Decreto-lei 413/69 e, no confronto entre os dois diplomas legais, há de prevalecer a LEF, não por força de uma suposta hierarquia entre essas leis, que não existe, mas sim em virtude do princípio da especialidade (*Lex specialis derogat generalis*).
  5. Recurso especial provido.
- (STJ. REsp 563.033/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2004, DJ 22/03/2004, p. 244)

*EXECUÇÃO FISCAL - CONCURSO DE CREDORES - BEM GRAVADO POR CÉDULA DE CRÉDITO - PENHORA - POSSIBILIDADE.*

*A Fazenda Pública, na cobrança judicial da dívida ativa, não está sujeita a concurso de credores. O crédito tributário prefere a qualquer outro, ressalvados, apenas, os decorrentes da legislação trabalhista. Os bens gravados com hipoteca oriunda de cédula de crédito podem ser penhorados para satisfazer o débito fiscal. Recurso improvido.*

*(STJ. REsp 222.142/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/1999, DJ 29/11/1999, p. 134)*

Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, reputo que a decisão quanto aos honorários advocatícios na sentença foi proporcional à atuação das partes nos autos, motivo pelo qual mantenho o referido entendimento.

A despeito das alegações dos apelantes, razão não lhes assiste, porquanto os fundamentos trazidos nos recursos não foram suficientes para infirmar a decisão recorrida.

*Ex positis*, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004682-89.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004682-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP163587 EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI e outro(a)  
APELADO(A) : INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A  
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)  
No. ORIG. : 00046828920124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela **Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS** em face da sentença que julgou procedente a ação declaratória de nulidade relativa à cobrança de valores a título de ressarcimento ao SUS.

A autarquia alega que:

- impugnou a alegação de que o procedimento fora realizado antes do ingresso do beneficiário no plano de saúde, ao contrário do afirmado na sentença;
- a autora não apresentou provas suficientes para comprovar que o paciente não era beneficiário do plano à época do atendimento;
- as operadoras têm o dever legal de enviar o cadastro de seus beneficiários (art. 20 da Lei n.º 9.656/98).

Por fim requereu a redução da verba honorária.

A autora em contrarrazões alega que a prescrição do débito foi confessada pela ré.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Primeiramente, no tocante ao prazo prescricional, anote-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e

desta Corte são pacíficas no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não prescreve em 3 anos, sendo, o prazo, quinquenal, na forma do Decreto n.º 20.910/1932 e aplicando-se as normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

*In casu*, os débitos referem-se à competência de dezembro de 2003 (f. 810), tendo sido gerada a GRU para pagamento até 9.1.2012 (f. 827).

Ocorre que o processo administrativo para a cobrança do débito foi iniciado em 5.12.2005 (f. 787v) e finalizado, após a impugnação da cobrança e julgamento do recurso administrativo, em 12.12.2011 (f. 828) data da notificação quanto ao resultado definitivo, e, quando, então, possibilitada estava a cobrança, foi tempestivamente gerada a GRU, dentro, pois, do prazo quinquenal.

Nesse quadro e considerando que se deve assegurar ao administrado a ampla defesa e o contraditório, não poderia a Administração efetuar a cobrança antes do julgamento definitivo da impugnação e do recurso interposto.

Ademais, é cediço, que, no curso do procedimento administrativo não corre prescrição, tampouco há se falar em prescrição intercorrente, sendo forçoso reconhecer a não ocorrência da prescrição.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA. 1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde. 2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932. 3. Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão. 4. Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo. 5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso. 6. Agravo Regimental não provido."*

(AGRESP 201400471356, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/10/2014 ..DTPB:.)

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANS. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. ADI Nº 1.931. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em relação à prescrição, manifestamente infundada a pretensão, pois firmada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não é de 3 anos, como quer o contribuinte, mas de 5 anos, na forma do Decreto 20.910/1932, a teor do que já decidiu esta Corte no AI 00027067720134030000, de que fui relator, e-DJF3 30/08/2013. 2. Caso em que os débitos referem-se às competências de outubro a dezembro/2007 e janeiro a março de 2008, sendo a embargante notificada do encerramento do processo administrativo em 21/06/2011, com ajuizamento da execução fiscal em 13/07/2013, e despacho determinando a citação em 23/07/2013, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. 3. Manifestamente infundada a alegação de ausência de ato ilícito a justificar a cobrança do ressarcimento, fundada no artigo 186 e seguintes do Código Civil, pois o fundamento da cobrança não é a prática de ato ilícito de natureza extracontratual, mas, sim, o ressarcimento de despesas pela utilização do serviço público de saúde, por segurados de planos privados, prevista em lei específica, donde a impertinência da defesa assim deduzida. 4. Não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, e o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98, que visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, não exigindo o artigo 198, CF, a edição de lei complementar para tratar de tal matéria, além do que resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não impede o contratante de plano privado de ser atendido na rede oficial, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende. 5. A propósito da controvérsia, suscitada quanto ao artigo 32 da Lei nº 9.656/98 ("Serão ressarcidos pelas operadoras a que alude o art. 1º os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS"), decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS. 6. No tocante à alegação de excesso de cobrança, é certo que, da mesma forma, não se verifica excesso nos valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência*

de Procedimentos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo ainda que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. 7. Não houve violação ao princípio constitucional da legalidade, pois a ANS não extrapolou os parâmetros estabelecidos pela Lei 9.656/98 ao baixar resoluções disciplinando o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS. 8. O artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS. 9. Agravo inominado desprovido."

(AC 00327294520144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DA ANS. TABELAS DA TUNEP. CDA. REGULARIDADE DA INSCRIÇÃO. CLÁUSULA DE CARÊNCIA. PLANOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA COLETIVOS. LIMITE REGIONAL DE ABRANGÊNCIA DOS PLANOS. ATENDIMENTOS DE EMERGÊNCIA. PROCEDIMENTO ESTÉTICO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ART. 333, I, CPC. PRÓTESES NÃO COBERTAS PELO PLANO. EXCLUSÃO DO RESSARCIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. ENCARGO LEGAL. 1. Considerando-se as alegações da autora (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), não havia a necessidade de produção de prova pericial, bastando, para tanto, a análise dos documentos carreados aos autos, o que será feito nesta instância em momento oportuno, com fulcro no art. 515, § 2º, do Código de Processo Civil. 2. Cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. 3. Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto nº 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei nº 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos. 4. Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto nº 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação. 5. Por sua vez, conforme preceitua o art. 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo. 6. In casu, conforme consta dos autos, a constituição definitiva do crédito deu-se em 09/04/2012, com o vencimento para o pagamento do débito. Por sua vez, a inscrição em dívida ativa, em 23/07/2012, suspendeu o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do § 3º, art. 2º da Lei nº 6.830/80. Desta feita, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 07/01/2013, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal. 7. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações. 8. Não há, outrossim, qualquer falha no que concerne ao detalhamento das Autorizações de Internação Hospitalar diante da inexistência das inicial e final dos atendimentos, além da discriminação dos valores cobrados para os procedimentos, uma vez que a embargante teve acesso a tais informações no âmbito administrativo, perante o qual exerceu amplamente seu direito de defesa. 9. A Lei nº 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, caput: Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. 10. Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS). 11. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna. 12. Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. 13. De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em juízo cautelar, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI nº 1.931-8, que teve como instrumentos legais

questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, decidiu pela manutenção da vigência da norma impugnada. 10. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante. 11. Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98. 12. Quanto à alegação de inobservância dos períodos de carência, tal disposição contratual viola o inciso II, do art. 5º da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU nº 14/98, que dispõe que no plano de assistência à saúde sob o regime de contratação coletiva empresarial com número de participantes maior ou igual a 50 (cinquenta), não poderá ter cláusula de agravo ou cobertura parcial temporária, nem será permitida a exigência do cumprimento de prazos de carência. 13. Não assiste razão à apelante quando se insurge contra os atendimentos realizados fora do limite regional de abrangência dos planos. In casu, a apelante deveria ter comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, nos termos do que dispõe o artigo 35-C, da Lei nº 9.856/95. 14. Não afasta o ressarcimento ao SUS o fato de o atendimento ser realizado fora da rede credenciada, uma vez que este pressupõe o atendimento na rede pública de saúde, ou seja, em hospitais não credenciados pelo plano. 15. Também sem razão a apelante quanto à AIH nº 3507119347611, quando alega que o procedimento a que foi submetida a beneficiária não possui cobertura contratual. Isso porque, não colacionou aos autos qualquer documento que comprovasse a realização de procedimento estético e não reparador (plástica mamária reconstrutiva). 16. No tocante às AIH's 3507124039848, 3507124830330 e 3507123952190, melhor sorte assiste à autora. Muito embora seja entendimento jurisprudencial pacífico a abusividade de cláusula que excluiu a colocação da prótese/órtese, elemento essencial ao êxito da cirurgia cardíaca, descabe o ressarcimento das próteses em questão. 17. Isso porque o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98 pressupõe a utilização do serviço público previsto no plano de saúde privado pago pelo segurado. Assim, como as próteses não estão cobertas pelos planos, não há que se falar em ressarcimento ao SUS. 18. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal e Autarquias, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes. 19. No caso em questão, diante da sucumbência mínima da parte autora (parágrafo único, art. 21, CPC), esse encargo substitui os honorários advocatícios nos embargos. 20. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida."

(AC 00128798120134036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO . AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS . LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).

2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.

3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa

do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.

8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u, Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido."

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUIZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014) destaquei

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DE CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. DECRETO 20.910/32. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. A prescrição relativa aos valores cobrados a título de ressarcimento ao SUS, com base no artigo 32 da Lei n. 9.656/98, trata-se de dívida de natureza não tributária. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que o prazo prescricional para a cobrança de dívida ativa não-tributária é quinquenal, aplicando, por isonomia, o art. 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes. Na hipótese de impugnação pelo contribuinte, não corre o prazo prescricional entre a data da impugnação administrativa e a data da intimação da decisão final do processo administrativo fiscal, conforme orientação do E. STJ, inclusive sob a sistemática do rito do art. 543-C do CPC (REsp 1115078/RS, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 24.03.2010, publicado no DJe de 06.04.2010). O C. STJ também firmou orientação quanto à aplicabilidade da suspensão da prescrição, por 180 (cento e oitenta) dias, a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80. Foi lavrado auto de infração em 11.12.2002 (fl. 41). Contra ele, foi apresentada defesa, consoante processo administrativo colacionado aos autos (fls. 40/66), cuja decisão final foi intimada a recorrente em 07.02.2011 (fl. 63). É cristalino que, enquanto não definitivamente constituído o crédito, visto que houve impugnação administrativa, não há que se falar em decadência. Inteligência inserta no artigo 1º Lei nº 9.873/99. No interstício da notificação do auto de infração até o início do prazo para interposição de recurso administrativo pelo contribuinte, ou enquanto não for o mesmo decidido, não tem curso o prazo de decadência nem começa a fluir o prazo de prescrição, uma vez que este se inicia a partir da constituição definitiva do crédito. O início do prazo prescricional ocorreu na data do vencimento da exação, em 22.02.2011 (fl. 19). Com a inscrição da dívida que se deu em 03.10.2013 (fl. 18), ocorreu a suspensão do curso do prazo prescricional. A execução foi proposta em 25.02.2014 (fl. 16) e determinada a citação em 11.03.2014 (fl. 21). Não caracterizada a inércia da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, o termo final da prescrição é a data da propositura da execução fiscal, 25.02.2014 (fl. 16), de onde se verifica a inoportunidade do transcurso do prazo prescricional, tendo em vista a ocorrência de causas interruptiva (impugnação administrativa) e suspensiva da prescrição (inscrição do débito em dívida ativa). Agravo de instrumento improvido."**

(AI 00198251720144030000, JUIZ CONVOCADO SILVIO GEMAQUE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) destaquei

No tocante à alegação de que não houve impugnação quanto ao documento de f. 589, diga-se que assiste razão à ANS, já que da contestação de f. 743 e seguintes verifica-se que a ré afirmou que o documento não se revela hábil a produzir a prova pretendida.

No entanto, tal argumento não deve ser acolhido, tendo em conta que o documento de f. 589 demonstra que a data de adesão do beneficiário-dependente ao plano de saúde deu-se em 1.11.2003, antes, portanto, da data do procedimento realizado no SUS (28.5.2003 a 16.9.2003), objeto da AIH n.º 2773467279, em cobro.

Ademais o fato do contrato ter sido celebrado em 10/1998 (f. 598), data posterior ao nascimento do dependente (1995), não presume a inclusão automática ao plano de saúde, até porque essa opção cabe ao titular.

Diga-se, ainda, que o contrato de f. 654 prevê em sua cláusula 3.2 que os dependentes não incluídos no ato de inscrição do titular são considerados agregados, o que corrobora mais um argumento à tese de que a inclusão do dependente não é automática com o seu nascimento.

Por fim, não se desconhece o fato de a autora ter obrigação *ex lege* de informar à ANS acerca dos dados cadastrais de seus beneficiários e dependentes, em cumprimento à regra contida no art. 20 da Lei nº 9.656/98, cujo teor segue transcrito:

*"Art. 20 As operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o §1º do art. 1º desta Lei são obrigadas a fornecer, periodicamente, à ANS todas as informações e estatísticas relativas às suas atividades, incluídas as de natureza cadastral, especialmente aquelas que permitam a identificação dos consumidores e de seus dependentes, incluindo seus nomes, inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas dos titulares e Municípios onde residem, para fins do disposto no art. 32."*

No entanto, diante das provas produzidas nos autos, restou demonstrado ser indevido o ressarcimento ao SUS, em

razão do atendimento ter ocorrido em data anterior ao ingresso do dependente no plano de saúde, quando como bem disse o MM. Juiz de primeiro grau, o paciente não era consumidor, nos termos do art. 32 da Lei n.º 9.656/98. Quanto à redução da verba honorária, a autarquia foi condenada a pagar o *quantum* de 10% do valor da causa atualizado.

Deu-se à causa o valor de R\$37.321,00, não merecendo reparos, a sentença, porquanto o valor fixado não se mostra excessivo.

Com efeito, os honorários devem retribuir corretamente o trabalho realizado pelo advogado e, conquanto não tenha o feito tramitado por longo tempo, tenha sido apresentado grande número de peças processuais ou seja a demanda complexa, verifica-se que a matéria exige a análise detida e individualizada de grande quantidade de documentos para impugnação. Assim, o caso é de manutenção da verba, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE. MARCHA PROCESSUAL. CIRCUNSTÂNCIA JURÍDICA EXTRAORDINÁRIA. INEXISTÊNCIA. SÚMULA N. 7 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. A questão dos honorários advocatícios está, em princípio, relacionada com os fatos da causa, somente podendo ser reapreciada quando a estipulação feita pelas instâncias ordinárias distanciar-se dos critérios de equidade ou desatender aos limites previstos na legislação processual, fato que não se verifica no caso concreto.

2. Este Sodalício admite, tão-somente, o reexame do valor arbitrado a título de honorários advocatícios, se o quantum fixado se demonstrar irrisório ou exorbitante, circunstância que não se verifica na espécie. Incidência da Súmula n. 7 do STJ.

3. Marcha processual. Ausência de complexidade extraordinária que reclame, do causídico, esforços que extrapolem os comumente empregados.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Terceira Turma, AGRESP - 1052077, Rel. Des. Convocado Vasco Della Giustina, J. 08.02.2011, DJE. 16.02.2011).

"ADMINISTRATIVO. ressarcimento AO sus . ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA DO ressarcimento . INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CONTRATUAL. SÚMULA Nº 51 DO E. TRF/2a. REGIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Extrai-se do art. 1º da Lei 9.656/98, que ocorrerá a figura do ressarcimento a ser realizado pelas operadoras quando as instituições públicas, ou privadas, conveniadas ou contratadas integrantes do sus , prestarem serviços de atendimento à saúde, a pessoas, e seus dependentes, que tenham celebrado contrato com aquelas operadoras, nas hipóteses reguladas nos respectivos contratos. 2. Impõe-se perquirir a natureza jurídica deste ressarcimento , de molde a se estabelecer o respectivo regime jurídico, aquilatando-se a respectiva legitimidade, e, de pronto, há que se excluir as figuras do preço-privado, ou preço-público, porquanto o dever jurídico imposto às operadoras não decorre do exercício de autonomia de vontades, e sim decorre diretamente da lei. 3. O conceito de ressarcimento indica o dever jurídico de indenizar o dano, dada uma infringência contratual, legal, ou social, tornando indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado; decorrente, portanto, de uma responsabilidade civil contratual, ou extracontratual. 4. Tendo sido estabelecido um prévio liame jurídico entre as operadoras e aquelas instituições, ter-se-ia uma responsabilidade contratual lato sensu, decorrente desta norma jurídica, cuja conduta ensejadora daquele pagamento seria uma conduta de cunho omissivo, e, nesta perspectiva, a conduta omissiva, para que dê ensejo a um ressarcimento , implica a inobservância de um dever jurígeno e na possibilidade fática de atendê-lo, o que mostra inviável, in casu, por implicar em vulneração ao artigo 198, inciso II, do Texto Básico, que preconiza o respectivo atendimento integral nas ações e serviços públicos de saúde, sendo um direito do cidadão, a teor do artigo 196 da Carta Magna. 5. Descartada a inserção do ressarcimento , quer no campo da responsabilidade civil contratual, quer aquiliana, nos ângulos direto e indireto, extrai-se que o sus passa a contar com nova fonte de financiamento, o que se mostra viável, conforme estabelece o § 1º do artigo 198 da Constituição Federal, observados os respectivos regramentos. 6. Vislumbro incompatibilidade formal entre a Lei nº 9.656, artigo 32, com a regra do § 1º, do artigo 198, do Texto Magno, por não ter sido viabilizada por Lei Complementar (STF, ADIn 1103, DJ de 25/04/97), essa nova fonte de custeio do sus . 7. Ocorre, no entanto, que esta Egrégia Corte Regional aprovou, na Sessão Plenária realizada em 19/12/2008, enunciado de Súmula sobre o tema, declarando a constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, decisão adotada por esta Relatoria por questão de disciplina judiciária. 8. Com relação aos aspectos contratuais, afirma a parte autora ser descabida a cobrança do ressarcimento ao sus referente a atendimentos prestados aos usuários de planos de saúde que não solicitaram atendimento pela Apelada. Contudo, não merece razão a Apelante, pois o referido ressarcimento não está vinculado aos contratos firmados, mas apenas ao efetivo atendimento realizado em unidade filiada ao sus , tratando-se de relações jurídicas distintas e independentes. 9. Também, a alegação de que os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo seu plano ou pelo oferecido pelo Estado, tendo o plano de saúde particular caráter complementar, reafirma a validade do ressarcimento ao sus , previsto no artigo 32 da Lei 9.656/98, pois se os atendimentos fossem realizados em unidades privadas, pertencentes à rede indicada da Autora, não haveria o que ressarcir, uma vez que os gastos efetuados seriam suportados pela própria operadora,

nos termos do contrato firmado. 10. Sustenta, ainda, a operadora que os procedimentos foram realizados fora da área de abrangência do contrato, e no período de carência. Contudo, não há como descartar a possibilidade de os atendimentos terem sido decorrentes de atendimento de urgência/emergência. Isto porque a Lei nº 9.656/98, em seus artigos 12, inciso VI, e V, e Art. 35-C, juntamente com a Resolução CONSU nº 13 em seu art. 5, asseguram a obrigatoriedade da cobertura contratual para casos de urgência/emergência. **11. Por fim, malgrado a vexata questão seja corriqueira no âmbito da Justiça Federal, afigura-se razoável fixar honorários em 10% sobre o valor da causa, considerando que o valor dado a esta é de R\$ 32.490,14, nos termos do §4o do artigo 20 do CPC.** 12. Recurso desprovido. Agravo retido não conhecido."

(AC 200851010062965, Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND, e-DJF2 de 17/10/2012) destaquei  
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e à apelação da ré.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado expeça-se alvará de levantamento, em favor da autora, dos valores depositados.

Decorridos os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004761-71.2014.4.03.6141/SP

2014.61.41.004761-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro(a)  
APELADO(A) : RODRIGO CORDEIRO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00047617120144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Rodrigo Cordeiro de Souza**.

A MM. Juíza de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, reconhecendo a falta de interesse processual do exequente, com base na aplicação do disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que as disposições da Lei n.º 12.514/11 somente devem ser aplicadas às ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

No presente caso, discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

O art. 8º da Lei n.º 12.514/11 dispõe que, *verbis*:

*Art. 8o Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

Em recente entendimento o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é aplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas após a sua entrada em vigor

por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselho s profissionais em geral, determina que "Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselho s profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

Assim, considerando que a execução fiscal foi proposta em agosto de 2010, em momento anterior a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010383-08.2014.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : SP239411 ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro(a)  
APELADO(A) : JOSELMA NELO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00103830820144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - CRTR/SP**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face da **Joselma Nelo de Oliveira**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV e VI, do Código de Processo Civil. Sua Excelência entendeu que o título executivo que embasa a presente execução encontra-se eivado de nulidade.

Sustenta o apelante, em síntese, que:

- a) a sentença é nula, pois não foi conferida a oportunidade do exequente emendar ou substituir a Certidão de Inscrição em Dívida Ativa, nos termos do art. 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/80;
- b) não ocorreu violação ao princípio da legalidade, uma vez que as Leis n.ºs. 7.394/85 e 11.000/2004 concedem ao Conselho a capacidade para fixar os valores das suas anuidades.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O artigo 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/80, dispõe que, *in verbis*:

*"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.*

*(...)*

*§ 8º- Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos."*

O Superior Tribunal de Justiça - STJ entende que antes da prolação da sentença, deve ser dada oportunidade à exequente de proceder a emenda ou substituição da CDA, no intuito de que sejam sanadas as deficiências verificadas. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPVA NULIDADE DA CDA. SUBSTITUIÇÃO VIÁVEL.*

- 1. A substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa é uma faculdade conferida à Fazenda Pública, em observância ao princípio da economia processual. Tal procedimento, contudo, é permitido até a prolação da sentença, consoante dispõe o § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.*
- 2. Antes de prolatada a sentença nos embargos do devedor, deve ser oferecida oportunidade à exequente para substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa, a fim de sanar as deficiências verificadas.*
- 3. O auto de lançamento se presta para comunicar ao contribuinte a existência de crédito em aberto, sendo anterior à emissão da CDA e com esta não se confundindo. Dessarte, a juntada desse auto não pode suprir falha da referida certidão.*

4. Embargos de divergência providos."

(STJ, 1ª Seção, EREsp 839824 / RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, j. 28/02/2007, DJ 19.03.2007, p. 282).

Assim, deve o juiz *a quo*, ao examinar a certidão e constatar defeito ou erro sanável, determinar que se proceda à emenda ou substituição da CDA, e não simplesmente extinguir a ação executiva, sem antes oferecer à exequente a oportunidade de afastar o vício apontado no título.

Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DO EXEQÜENTE.*

*I - A extinção do feito por nulidade da CDA é indevido, sem prévio oferecimento de oportunidade ao exequente emendar ou substituir o título, consoante dispõe o § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.*

*II - Em homenagem ao princípio da celeridade processual, não é razoável manter a sentença que extinguiu o feito antes de citado o executado, sem conferir à exequente oportunidade para substituir o título executivo.*

*III - Apelação provida."*

(TRF-3, 4ª Turma, AC nº 2004.61.82.060470-2, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, j. 11/04/2007, DJU 13/06/2007, p. 315).

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPVA - NULIDADE DA CDA - AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES POR EXERCÍCIO E INDIVIDUALIZAÇÃO DO VEÍCULO - OBRIGATORIEDADE DE OPORTUNIZAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO OU EMENDA DA CDA ATÉ A PROLATAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1. A CDA é título formal, cujos elementos devem estar bem delineados para não impedir a defesa do executado.*

*2. Hipótese dos autos em que a CDA deixou de discriminar os valores do IPVA cobrado por exercício, bem como de individualizar o veículo que desencadeou a presente execução, o que prejudica a defesa do executado, que se vê tolhido de questionar a origem, as importâncias e a forma de cálculo.*

*3. A Fazenda Pública pode substituir ou emendar a Certidão de Dívida Ativa até a prolação da sentença, a teor do disposto no § 8º do art. 2º da Lei 6.830/80.*

*4. Não é possível o indeferimento da inicial do processo executivo, por nulidade da CDA, antes de se possibilitar à exequente a oportunidade de emenda ou substituição do título.*

*5. Recurso especial provido em parte."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 832075/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, j. 20/06/2006, DJ 29.06.2006, p. 193).

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO.*

*1. "Não é possível o indeferimento da inicial do processo executivo, por nulidade da CDA, antes de se possibilitar à exequente a oportunidade de emenda ou substituição do título" (RESP 832.075/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2006).*

*2. Recurso especial a que se dá parcial provimento."*

(STJ, 1ª Turma, REsp 897357/RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 06/02/2007, DJ 22.02.2007, p. 173).

*In casu*, o MM. Juiz de primeiro grau não conferiu ao exequente a possibilidade de substituir o título, em obediência à regra prevista no artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80.

Portanto, deve ser anulada a sentença proferida, oportunizando-se a exequente a emenda ou substituição da CDA. Fica prejudicada a análise das demais razões de apelação.

Ante o exposto, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à instância de origem, conforme a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021667-23.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.021667-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro(a)  
APELADO(A) : ERITIMAR DE SOUZA PACHECO  
No. ORIG. : 00216672320084036182 10F Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - CRTR/SP**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face da **Eritimar de Souza Pacheco**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. Sua Excelência entendeu que o título executivo que embasa a presente execução encontra-se eivado de nulidade.

Sustenta o apelante, em síntese, que:

- a) a sentença é nula, pois não foi conferida a oportunidade do exequente emendar ou substituir a Certidão de Inscrição em Dívida Ativa, nos termos do art. 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/80;
- b) não ocorreu violação ao princípio da legalidade, uma vez que as Leis n.ºs. 7.394/85 e 11.000/2004 concedem ao Conselho a capacidade para fixar os valores das suas anuidades.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O artigo 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/80, dispõe que, *in verbis*:

*"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.*

*(...)*

*§ 8º - Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos."*

O Superior Tribunal de Justiça - STJ entende que antes da prolação da sentença, deve ser dada oportunidade à exequente de proceder a emenda ou substituição da CDA, no intuito de que sejam sanadas as deficiências verificadas. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPVA NULIDADE DA CDA. SUBSTITUIÇÃO VIÁVEL.*

*1. A substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa é uma faculdade conferida à Fazenda Pública, em observância ao princípio da economia processual. Tal procedimento, contudo, é permitido até a prolação da sentença, consoante dispõe o § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.*

2. Antes de prolatada a sentença nos embargos do devedor, deve ser oferecida oportunidade à exequente para substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa, a fim de sanar as deficiências verificadas.
3. O auto de lançamento se presta para comunicar ao contribuinte a existência de crédito em aberto, sendo anterior à emissão da CDA e com esta não se confundindo. Dessarte, a juntada desse auto não pode suprir falha da referida certidão.
4. Embargos de divergência providos." (STJ, 1ª Seção, EREsp 839824 / RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, j. 28/02/2007, DJ 19.03.2007, p. 282).

Assim, deve o juiz *a quo*, ao examinar a certidão e constatar defeito ou erro sanável, determinar que se proceda à emenda ou substituição da CDA, e não simplesmente extinguir a ação executiva, sem antes oferecer à exequente a oportunidade de afastar o vício apontado no título.

Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DO EXEQÜENTE.*

*I - A extinção do feito por nulidade da CDA é indevido, sem prévio oferecimento de oportunidade ao exequente emendar ou substituir o título, consoante dispõe o § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.*

*II - Em homenagem ao princípio da celeridade processual, não é razoável manter a sentença que extinguiu o feito antes de citado o executado, sem conferir à exequente oportunidade para substituir o título executivo.*

*III - Apelação provida."*

(TRF-3, 4ª Turma, AC nº 2004.61.82.060470-2, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, j. 11/04/2007, DJU 13/06/2007, p. 315).

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPVA - NULIDADE DA CDA - AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES POR EXERCÍCIO E INDIVIDUALIZAÇÃO DO VEÍCULO - OBRIGATORIEDADE DE OPORTUNIZAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO OU EMENDA DA CDA ATÉ A PROLATAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1. A CDA é título formal, cujos elementos devem estar bem delineados para não impedir a defesa do executado.*

*2. Hipótese dos autos em que a CDA deixou de discriminar os valores do IPVA cobrado por exercício, bem como de individualizar o veículo que desencadeou a presente execução, o que prejudica a defesa do executado, que se vê tolhido de questionar a origem, as importâncias e a forma de cálculo.*

*3. A Fazenda Pública pode substituir ou emendar a Certidão de Dívida Ativa até a prolação da sentença, a teor do disposto no § 8º do art. 2º da Lei 6.830/80.*

*4. Não é possível o indeferimento da inicial do processo executivo, por nulidade da CDA, antes de se possibilitar à exequente a oportunidade de emenda ou substituição do título.*

*5. Recurso especial provido em parte."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 832075/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, j. 20/06/2006, DJ 29.06.2006, p. 193).

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO.*

*1. "Não é possível o indeferimento da inicial do processo executivo, por nulidade da CDA, antes de se possibilitar à exequente a oportunidade de emenda ou substituição do título" (RESP 832.075/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2006).*

*2. Recurso especial a que se dá parcial provimento."*

(STJ, 1ª Turma, REsp 897357/RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 06/02/2007, DJ 22.02.2007, p. 173).

*In casu*, o MM. Juiz de primeiro grau não conferiu ao exequente a possibilidade de substituir o título, em obediência à regra prevista no artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80.

Portanto, deve ser anulada a sentença proferida, oportunizando-se a exequente a emenda ou substituição da CDA. Fica prejudicada a análise das demais razões de apelação.

Ante o exposto, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à instância de origem, conforme a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001257-68.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001257-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR  
APELADO(A) : JOSE WANDERLEY DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00012576820154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **José Wanderley de Oliveira**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, e § 3º, e art. 618, I, todos do Código de Processo Civil.

Irresignado, o apelante alega, em síntese, que:

a) não ocorreu violação ao princípio da legalidade ao fixar o valor das anuidades por meio de resolução, uma vez que as Leis nºs. 5.194/66 e 11.000/2004 concedem aos Conselhos de Fiscalização a capacidade para fixar os valores das suas anuidades;

b) não há a necessidade de leis periódicas ou anuais para a fixação das contribuições dos Conselhos de Fiscalização Profissional, sendo que os valores das suas anuidades são atualizados por meio de Resoluções, segundo parâmetros oficiais deliberados "*interna corporis*".

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A presente execução fiscal é ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP visando a cobrança de débito relativo a anuidades.

As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

Ocorre que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. Veja-se:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO*

*IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido. (ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)*

No julgamento do ARE 640937 AgR, supracitado, o Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. Veja-se:

*"O agravante sustenta que a delegação aos conselhos profissionais de atribuição para fixação de anuidade encontra suporte na Lei 11.000/2004. Nesse contexto, alega que, ao negar seguimento ao recurso, o relator não considerou citada lei ou afastou a sua incidência e, neste caso, fez-se um verdadeiro controle de constitucionalidade, em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal.*

*Bem reexaminada a questão, verifica-se que a decisão ora atacada não merece reforma, visto que o recorrente não aduz novos argumentos capazes de afastar as razões nela expendidas, que devem ser mantidas por seus próprios fundamentos.*

*Com efeito, conforme destacado na decisão recorrida, as contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária (MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário) e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária.*

*Ademais, não procede a alegação do recorrente de que a decisão agravada violou o art. 97 da Constituição Federal. É que a questão relacionada à inconstitucionalidade de delegação aos conselhos de fiscalização profissional da competência para fixação de suas contribuições anuais já foi decidida pelo Plenário desta Corte no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches. (...)*

.....  
*Além disso, sobre a desnecessidade de observância do art. 97 da Lei Maior, saliento, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, que '(...) não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade. Requer-se, sim, que as matérias examinadas sejam equivalentes' (AI 607.616-AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa."*

A sentença tratou com propriedade a questão em trecho, que ora transcrevo:

*"a CDA que fundamenta a execução também aponta o fundamento legal como sendo a lei que criou o respectivo Conselho, na qual estabelece a competência deste para fixar o valor da anuidade. Vê-se claramente que o objetivo da norma é permitir que mera Resolução do Conselho Profissional fixe o valor das anuidades, sendo de mesmo conteúdo do art. 2º da Lei nº 11.000/2004 e do art. 58, § 4º da Lei n.º 9.649/98, ambos já declarados inconstitucionais. Portanto, sendo referida lei anterior à Constituição de 1988, não foi recepcionada pela nova ordem constitucional, neste aspecto, por violar a legalidade tributária" (f. 08-v).*

Assim, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme a fundamentação supra.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012270-16.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012270-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : GELCIO DA SILVA PINTO  
No. ORIG. : 00122701620044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP**, inconformado com a sentença que julgou extinta execução fiscal.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

O apelante sustenta, em síntese, que não foi intimado pessoalmente sobre o despacho que determinou o arquivamento do feito, conforme determina os arts. 25 e 40 da Lei n.º 6.830/80.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

*"Art. 40. (...)*

*§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata.

Por outro lado, verifico que não foi respeitada a prerrogativa de intimação pessoal do Conselho Profissional a respeito da decisão de f. 19, que determinou o arquivamento do feito, conforme preceitua o artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Desse modo, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma deste e. Tribunal. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo*

que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (*pas des nullités sans grief*), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação." (STJ, 1ª Turma, EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, Data da Decisão 10/02/2006, DJE de 25/03/2009). "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO 1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches). 2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ. 3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente. 4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular." (TRF-3, Sexta Turma, AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Data da Decisão: 08/02/2009, e- DJF3 de 26/10/2009, pág. 518).

Esse posicionamento é, agora, pacífico no Superior Tribunal de Justiça - STJ que na sistemática dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C), encerrou a controvérsia decidindo pela necessidade de intimação pessoal dos procuradores autárquicos em execução fiscal:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. 2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (STJ, 1ª Seção, REsp 1330473 /SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, data da decisão: 12/06/2013, DJe de 02/08/2013).

Desse modo, não restando comprovado nos autos que o exequente foi intimado pessoalmente sobre o arquivamento do feito, deve ser reformada a sentença.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012233-86.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012233-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : FABIOLA MANSANO DA SILVA  
No. ORIG. : 00122338620044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP**, inconformado com a sentença que julgou extinta execução fiscal.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

O apelante sustenta, em síntese, que não foi intimado pessoalmente sobre o despacho que determinou o arquivamento do feito, conforme determina os arts. 25 e 40 da Lei n.º 6.830/80.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

*"Art. 40. (...)*

*§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata.

Por outro lado, verifico que não foi respeitada a prerrogativa de intimação pessoal do Conselho Profissional a respeito da decisão de f. 18, que determinou o arquivamento do feito, conforme preceitua o artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Desse modo, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma deste e. Tribunal. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO*

MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolatação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação."

(STJ, 1ª Turma, EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, Data da Decisão 10/02/2006, DJE de 25/03/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO 1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).

2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.

3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.

4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular."

(TRF-3, Sexta Turma, AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Data da Decisão: 08/02/2009, e- DJF3 de 26/10/2009, pág. 518).

Esse posicionamento é, agora, pacífico no Superior Tribunal de Justiça - STJ que na sistemática dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C), encerrou a controvérsia decidindo pela necessidade de intimação pessoal dos procuradores autárquicos em execução fiscal:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. 2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1330473 /SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, data da decisão: 12/06/2013, DJe de 02/08/2013).

Desse modo, não restando comprovado nos autos que o exequente foi intimado pessoalmente sobre o arquivamento do feito, deve ser reformada a sentença.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001612-25.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.001612-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : CARLOS EDUARDO TURIN  
No. ORIG. : 00016122520074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP**, inconformado com a sentença que julgou extinta execução fiscal.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

O apelante sustenta, em síntese, que não foi intimado pessoalmente sobre o despacho que determinou o arquivamento do feito, conforme determina os arts. 25 e 40 da Lei n.º 6.830/80.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

*"Art. 40. (...)*

*§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata.

Por outro lado, verifico que não foi respeitada a prerrogativa de intimação pessoal do Conselho Profissional a respeito da decisão de f. 11, que determinou o arquivamento do feito, conforme preceitua o artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Desse modo, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma deste e. Tribunal. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação."

(STJ, 1ª Turma, EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, Data da Decisão 10/02/2006, DJE de 25/03/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO 1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).

2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.

3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.

4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular."

(TRF-3, Sexta Turma, AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Data da Decisão: 08/02/2009, e- DJF3 de 26/10/2009, pág. 518).

Esse posicionamento é, agora, pacífico no Superior Tribunal de Justiça - STJ que na sistemática dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C), encerrou a controvérsia decidindo pela necessidade de intimação pessoal dos procuradores autárquicos em execução fiscal:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. 2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1330473 /SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, data da decisão: 12/06/2013, DJe de 02/08/2013).

Desse modo, não restando comprovado nos autos que o exequente foi intimado pessoalmente sobre o arquivamento do feito, deve ser reformada a sentença.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012550-84.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012550-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : DJALMA SENA SILVA  
No. ORIG. : 00125508420044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP**, inconformado com a sentença que julgou extinta execução fiscal.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

O apelante sustenta, em síntese, que não foi intimado pessoalmente sobre o despacho que determinou o arquivamento do feito, conforme determina os arts. 25 e 40 da Lei n.º 6.830/80.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

*"Art. 40. (...)*

*§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata.

Por outro lado, verifico que não foi respeitada a prerrogativa de intimação pessoal do Conselho Profissional a respeito da decisão de f. 21, que determinou o arquivamento do feito, conforme preceitua o artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Desse modo, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma deste e. Tribunal. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolatação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação."*

(STJ, 1ª Turma, EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, Data da Decisão 10/02/2006, DJE de 25/03/2009).

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO 1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).*

*2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.*

*3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.*

*4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular."*

(TRF-3, Sexta Turma, AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Data da Decisão: 08/02/2009, e- DJF3 de 26/10/2009, pág. 518).

Esse posicionamento é, agora, pacífico no Superior Tribunal de Justiça - STJ que na sistemática dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C), encerrou a controvérsia decidindo pela necessidade de intimação pessoal dos procuradores autárquicos em execução fiscal:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de*

*Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. 2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (STJ, 1ª Seção, REsp 1330473 /SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, data da decisão: 12/06/2013, DJe de 02/08/2013).*

Desse modo, não restando comprovado nos autos que o exequente foi intimado pessoalmente sobre o arquivamento do feito, deve ser reformada a sentença.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007322-96.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.007322-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONIO BREJAO  
ADVOGADO : SP312839 FERNANDA IRIS KUHL e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00073229620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Antônio Brejão**, inconformado com a sentença proferida nos embargos à execução ajuizados em face da **União**.

A MM. Juíza de primeiro grau extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude de o embargante ter parcelado os débitos fiscais. Sua Excelência condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Irresignado, o apelante sustenta, em síntese, que é indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

É o relatório. Decido.

Compulsando os autos, verifico que a União renunciou expressamente ao recebimento da verba honorária fixada na sentença (f. 46-v).

Com efeito, manifesta a falta superveniente de interesse processual no recurso, vez que incompatível com a vontade de recorrer a posterior renúncia ao recebimento de honorários arbitrados na sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031954-93.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031954-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LABORMED ANALISES CLINICAS S/C LTDA  
No. ORIG. : 00001877320038260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, proposta em face de **Labormed Análises Clínicas S/C Ltda.**

A MM. Juíza de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A apelante sustenta, em síntese:

a) a incompetência absoluta do Juízo *a quo*;

b) a inoccorrência da prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80.

É o relatório. Decido.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, no sentido de que inexistente competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p.*

145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 1º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória." (STJ, 1ª Seção, CC 124073, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 27/02/2013, Dje de 06/03/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC 114885, Rel. Min. Herman Benjamin, data da decisão: 09/02/2011, Dje de 15/03/2011).

In casu, trata-se de execução fiscal ajuizada em 14/01/2003 (f. 2) em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiaí, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 28/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 25-28).

É firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiaí, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorroga nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiaí.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031948-86.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031948-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 635/2036

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : GERACAO RECURSOS HUMANOS LTDA  
No. ORIG. : 00007004120038260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, proposta em face de **Geração Recursos Humana Ltda.**

A MM. Juíza de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A apelante sustenta, em síntese:

a) a incompetência absoluta do Juízo *a quo*;

b) a inoccorrência da prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80.

É o relatório. Decido.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, no sentido de que inexistente competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p. 145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andriighi, DJ de 1º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República,*

*restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória." (STJ, 1ª Seção, CC 124073, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 27/02/2013, Dje de 06/03/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC 114885, Rel. Min. Herman Benjamin, data da decisão: 09/02/2011, Dje de 15/03/2011).*

*In casu*, trata-se de execução fiscal ajuizada em 23/05/2003 (f. 2) em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiaí, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 29/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 38-41).

É firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiaí, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorroga nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiaí.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032361-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032361-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : NAYCO PRESTADORA DE SERVICOS S/C LTDA  
No. ORIG. : 00044943620048260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, proposta em face de **Nayco Prestadora de Serviços S/C Ltda.**

A MM. Juíza de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A apelante sustenta, em síntese:

a) a incompetência absoluta do Juízo *a quo*;

b) a inoccorrência da prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80.

É o relatório. Decido.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, no sentido de que inexistente competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p. 145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 1º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória." (STJ, 1ª Seção, CC 124073, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 27/02/2013, Dje de 06/03/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC 114885, Rel. Min. Herman Benjamin, data da decisão: 09/02/2011, Dje de 15/03/2011).*

*In casu*, trata-se de execução fiscal ajuizada em 11/11/2004 (f. 2) em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiá, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 29/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 41-44).

É firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiaí, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorroga nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiaí.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032377-53.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032377-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MALHASIL TEXTIL LTDA  
No. ORIG. : 00018318020058260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, proposta em face de **Malhasil Textil Ltda.**

A MM. Juíza de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A apelante sustenta, em síntese:

a) a incompetência absoluta do Juízo *a quo*;

b) a inoccorrência da prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80.

É o relatório. Decido.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, no sentido de que inexistente competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO*

*FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p. 145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 1º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória." (STJ, 1ª Seção, CC 124073, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 27/02/2013, Dje de 06/03/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC 114885, Rel. Min. Herman Benjamin, data da decisão: 09/02/2011, Dje de 15/03/2011).*

*In casu*, trata-se de execução fiscal ajuizada em 07/06/2005 (f. 2) em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiaí, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 29/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 29-32).

É firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiaí, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorroga nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiaí.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029417-65.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029417-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SHINICHIRO HAYATA  
ADVOGADO : SP128600 WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Shinichiro Hayata** contra sentença que denegou mandado de segurança impetrado em face da **União (Fazenda Nacional)**.

No curso do procedimento recursal, o recorrente, ora impetrante, desistiu da ação (f. 300).

Ante o exposto, homologo a desistência do feito, com fulcro no inciso VIII do art. 267 do Código de Processo Civil, combinado com o inciso VI do art. 33 do Regimento Interno desta Corte, ficando prejudicado o exame do recurso.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios ao impetrante, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e 112 do Supremo Tribunal Federal.

Custas *ex-lege*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018623-72.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018623-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : TETRALON IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP196797 JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00186237220134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Tetralon Indústria e Comércio de Equipamentos Industriais Ltda.**, em face da decisão de f. 159-161v, que deu provimento ao reexame necessário e julgou prejudicados os recursos de apelação interpostos pelas partes.

Alega, em síntese, a embargante que:

a) a decisão monocrática é omissa, pois não ocorreu a análise sob o enfoque do artigo 70, *caput* e § 1º e do artigo 75, *caput*, e § 1º, da Instrução Normativa nº 1.300/12, da Receita Federal, pois o presente *mandamus* trata de reconhecimento do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, razão pela qual o Delegado da Receita Federal de São Paulo - SP é parte legítima para figurar no polo passivo; ou caso não seja o entendimento, este mandado de segurança deveria ser remetido para uma das varas federais de Santos ou Guarulhos para o seu regular processamento;

b) "[...] este feito não visa impugnar qualquer valor recolhido depois da distribuição do mandado de segurança, mas sim, apenas valores recolhidos antes da distribuição deste feito, devido ao reconhecimento expresso da Receita Federal do Brasil sobre a não inclusão do ICMS e das próprias contribuições em sua própria base." (f. 166), nos termos da Instrução Normativa nº 1.401/13.

É o relatório. Decido.

A decisão de f. 159-161v foi proferida nos seguintes termos:

*"A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que a legitimidade passiva no mandado de segurança é da autoridade aduaneira (Inspetor da Alfândega onde ocorre o desembarço aduaneiro), nas ações nas quais se visa o reconhecimento do direito a não inclusão do ICMS, PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo destas contribuições, confira-se:*

*'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE IMPETRADA. DESPACHO ADUANEIRO.*

*1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.*

*2. Em Mandado de Segurança, a contestação do fato gerador do tributo devido deve ser feita contra a autoridade que tem o poder de lançá-lo (autoridade coatora). No caso dos tributos incidentes na importação (PIS e Cofins - importação), a autoridade coatora é ordinariamente aquela autoridade aduaneira que procede ao desembarço aduaneiro, já que detém o poder/dever de efetuar o lançamento e sua revisão de ofício. Precedente: AgRg nos EDcl no REsp 1.428.381/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.5.2014).*

*3. A discussão sobre eventual habilitação em pedido de compensação é subsequente, ou seja, deriva do resultado positivo do processo judicial intentado. Somente se a parte lograr êxito no processo judicial é que poderá, de posse da decisão transitada em julgado, habilitar o crédito perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRF diante de outra autoridade que não aprecia o lançamento do tributo aduaneiro, mas sim a correspondência entre a decisão transitada em julgado e o crédito que se pretende habilitar.*

*4. No caso concreto, não existe o crédito a ser habilitado, justamente porque se está diante da primeira fase, em que se discute o próprio fato gerador do tributo. Portanto, a autoridade coatora é a autoridade aduaneira.*

*5. Agravo Regimental não provido.'*

*(AgRg no REsp 1408927/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 25/09/2014)*

*'AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE IMPETRADA. DESPACHO ADUANEIRO.*

*1. Em sede de mandado de segurança, a contestação do fato gerador do tributo devido deve ser feita contra a autoridade que tem o poder de lançar (autoridade coatora). No caso dos tributos incidentes na importação (PIS e COFINS - importação), a autoridade coatora é ordinariamente aquela autoridade aduaneira que procede ao*

desembaraço aduaneiro já que detém o poder/dever de efetuar o lançamento e sua revisão de ofício. Precedentes: RMS 14462 / DF, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 04.06.2002; REsp 214752 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 17.05.2001.

2. A discussão sobre eventual habilitação em pedido de compensação é subseqüente, ou seja, deriva do resultado positivo do processo judicial intentado. Somente se a parte lograr êxito no processo judicial é que poderá, de posse da decisão transitada em julgado, habilitar o crédito perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRF diante de outra autoridade que não aprecia o lançamento do tributo aduaneiro, mas sim a correspondência entre a decisão transitada em julgado e o crédito que se pretende habilitar.

3. No caso concreto, não existe o crédito a ser habilitado justamente porque se está diante da primeira fase onde se discute o próprio fato gerador do tributo. Portanto, a autoridade coatora é a autoridade aduaneira.

4. Agravo regimental não provido.'

(AgRg nos EDcl no REsp 1428381/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, a qual, a título exemplificativo, transcrevo:

'TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NO PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO. IMPETRAÇÃO EM FACE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ATO VINCULADO AO INSPETOR DA ALFÂNDEGA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA CONFIGURADA. SENTENÇA ANULADA.

1. A impetrante insurge-se contra a cobrança a inclusão do ICMS nas contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre a importação e aponta como autoridade impetrada o Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo.

2. Autoridade coatora é aquela que possui o poder de decisão e desfazimento do ato impugnado, o que não se apresenta nestes autos.

3. Cabe às Alfândegas e Inspetorias o controle, fiscalização e arrecadação dos tributos relativos ao comércio exterior, sendo também responsáveis pelas atividades relacionadas à restituição e compensação.

4. Tratando-se, portanto, de impetração em face de autoridade incorreta, é de rigor, portanto, a decretação da nulidade da sentença recorrida para se declarar a extinção do feito sem a análise do mérito, reconhecendo-se a carência da ação, a teor do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

5. Assim, mesmo vendo o processo à luz das regras de economia e instrumentalidade, o vício em questão mostra-se insuperável, devendo ser reconhecida a carência da ação.

6. Sentença anulada, apelação e remessa oficial providas.'

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0011150-35.2013.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2014)

Isto decorre porque a autoridade que tem competência para lançar os tributos em comento no presente mandamus é a autoridade que procede com o despacho aduaneiro e, portanto, o suposto ato coator foi realizado por aquela e, somente esta poderia defender o referido ato.

Impende destacar que, conforme se depreende dos autos, a impetrante requer que seja reconhecido o direito a exclusão da base de cálculo do PIS-Importação e da COFINS-Importação, das parcelas referentes ao ICMS e às próprias contribuições, portanto, deveria indicar como autoridade coatora, aquela que é responsável pelo despacho aduaneiro (lançamento do tributo).

Ressalto que os presentes autos não tratam do direito à compensação diretamente, pois a impetrante não demonstrou que detinha antes do ajuizamento do mandado de segurança o direito líquido e certo à exclusão dos valores acima mencionados das bases de cálculo das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, aliás, tal pleito judicial foi realizado neste mandamus.

Desta forma, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal de São Paulo.

Em que pese as alegações de que a r. sentença poderia ser anulada retornando-se os autos à primeira instância para a correção do pólo passivo, esta não merece guarida, pelos seguintes motivos:

Conforme se verifica das provas carreadas aos autos, as importações foram realizadas no porto de Santos e no aeroporto de Guarulhos e a ação foi ajuizada em São Paulo, assim, existem duas autoridades coadoras em comarcas diversas (Santos e Guarulhos), impossibilitando-se o retorno e redistribuição dos autos, com a posterior correção do pólo passivo processual.

Em razão do reconhecimento da ilegitimidade de parte reconhecida pelo julgamento do reexame necessário, julgo prejudicados os recursos de apelação interpostos pela União e pela impetrante.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário, para reconhecer a ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal de São Paulo - SP, extinguindo-se o feito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da carência de ação; e, **JULGO PREJUDICADOS** os recursos de apelação interpostos pela impetrante e pela União, conforme fundamentação supra."

Impende destacar que, conforme delimitado na decisão monocrática, o pedido realizado no presente *mandamus* é

o do reconhecimento do direito a não inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições, com o posterior reconhecimento do direito à compensação, desta forma, pelo ato coator ser de competência do Inspetor da Alfândega, o Delegado da Receita Federal de São Paulo - SP é parte ilegítima.

Não há como se vislumbrar que o conflito de interesse no presente mandado de segurança é a compensação, visto que a embargante não demonstrou o seu direito líquido e certo à aludida compensação.

Em relação à remessa dos presentes a uma das varas federais de Guarulhos ou Santos, a decisão foi hialina ao tratar o assunto, transcrevo o referido excerto:

*"Conforme se verifica das provas carreadas aos autos, as importações foram realizadas no porto de Santos e no aeroporto de Guarulhos e a ação foi ajuizada em São Paulo, assim, existem duas autoridades coatoras em comarcas diversas (Santos e Guarulhos), impossibilitando-se o retorno e redistribuição dos autos, com a posterior correção do pólo passivo processual."*

Assim, não há possibilidade da correção do polo passivo processual, visto que são autoridades coatoras são de competências territoriais diversas, impossibilitando a redistribuição.

No que pertine à Instrução Normativa nº 1.401/13, esta só produz efeitos *ex nunc*, visto a alteração legislativa perpetrada pela Lei nº 12.865/13 e, portanto, não se configurou nenhuma das hipóteses de aplicação retroativa da legislação tributária, nos termos do artigo 106, do Código Tributário Nacional, assim, no caso *sub judice*, aplicam-se aos fatos geradores, a Lei 10.865/04, sem as alterações perpetradas pela Lei nº 12.865/13, visto que a embargante não demonstrou nos autos, repita-se, qualquer provimento que reconhecesse a inexistência de relação jurídico-tributária tratada nos presentes autos.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015745-33.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.015745-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP156817 ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00157453320114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A contra a r. sentença (fls. 264/265) que denegou a segurança requerida, no mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar o direito à dedução dos valores recolhidos a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL da base de

cálculo do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, apurado no final do exercício, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de IRPJ nos exercícios anteriores

Sustenta, em síntese, a ilegalidade e a inconstitucionalidade da vedação prevista no artigo 1º, da Lei nº 9.316/96, por violar o disposto nos artigos 43 e 110 do Código Tributário Nacional e nos artigos 153, I, 146, II, *a* e 145, § 1º da Constituição Federal.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 224/231.

Liminar indeferida (fls. 232/233).

Inconformada, a Impetrante interpôs Agravo de Instrumento (fls. 246/257), convertido em retido (fls. 261/262).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

Em razões recursais (fls. 273/284), A Impetrante, preliminarmente, reitera o pedido de apreciação do agravo de instrumento e, no mérito, sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.316/96, pugnando pela reforma total da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular processamento do feito.

Cumpre decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*. (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data. Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela inconstitucionalidade da vedação prevista no artigo 1º, da Lei nº 9.316/96 e a possibilidade de compensação do valor recolhido a maior do IRPJ, nos termos deste dispositivo.

O preceito, cuja inconstitucionalidade é defendida pelo contribuinte, tem a seguinte redação:

Lei nº 9.316/96

*"Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.*

*Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."*

Em face do que assinalado pelo contribuinte, cumpre considerar que o conceito de despesa não pode ser abrangente a ponto de permitir que a tributação social exclua algo que representa o próprio lucro ou acréscimo patrimonial do contribuinte. Desse modo, é de rigor a distinção entre despesas, de um lado, e resultado do processo produtivo, de outro, este passível de tributação.

O IRPJ e a CSL, incidindo sobre renda ou lucro, devem excluir aquilo que, sem representar diretamente o acréscimo patrimonial, contribuiu para a formação do fato material que, ao final, gera a incidência tributária.

Todavia, é inequívoco que a contribuição social sobre o lucro, na sua própria conformação constitucional, representa a expressão material e concreta do lucro, razão pela qual o seu pagamento não se equipara a despesas próprias do processo produtivo, ou seja, as operacionais (necessárias, usuais, normais, identificadas e quantificadas), para as quais é dada ou pode ser dada uma disciplina fiscal específica.

Na essência, como fartamente comprovado, os valores recolhidos a título de contribuição social têm a natureza jurídica de lucro da atividade econômica, destinado ao financiamento da Seguridade Social, muito diferentemente dos elementos que, na escrita do contribuinte, podem ser, nos termos da lei, deduzidos da base de cálculo da própria CSL ou do IRPJ, porque relacionados às despesas para a formação do lucro. Ainda que o lucro seja objeto de tributação, trata-se de resultado da atividade econômica que não se confunde, legal e constitucionalmente, com despesas de produção, daí porque ser inviável argumentar que a Lei nº 9.316/96 violou o **conceito constitucional ou legal de lucro ou renda**.

A contribuição social sobre o lucro, ao incidir sobre o lucro, vincula a natureza jurídica da parcela recolhida a tal título e, portanto, não se pode alterar a sua configuração para tê-la como "despesa dedutível", "patrimônio" ou conceito congênere, de modo a permitir que se cogite de ofensa ao princípio da **capacidade contributiva** ou da **vedação ao confisco**.

A base de cálculo, como dimensionada pela Lei nº 9.316/96, não sujeitou o contribuinte a uma situação de tributação desproporcional, abusiva, excessiva ou extrema, em sua dimensão econômica ou jurídica; nem foi oblíqua, indireta, dissimulada ou, por qualquer outro meio ou argumento, lesivo ao princípio da **segurança jurídica**, considerando, neste aspecto, que a alteração, produzida a partir da MP nº 1.516/96, apenas restabeleceu a incidência possível, nos termos da Constituição e da lei, revogando o que se configurou, até então, como mero benefício fiscal.

De fato, o artigo 41 da Lei nº 8.981/95 expressamente admitiu que os **"tributos e contribuição são dedutíveis, na determinação do lucro real, segundo o regime de competência"**, o que, no entanto, foi permitido a título exclusivo e com a configuração específica de **benefício fiscal**, em caráter excepcional, sem gerar direito adquirido e, pois, qualquer espécie de impedimento, legal ou constitucional, para a revisão da outorga, como veio a ocorrer com a previsão do artigo 1º da Lei nº 9.316/96.

Ainda que a hipótese fosse de majoração de tributo, ao invés de revogação de benefício fiscal - como, de fato, é -, não poderia ser acolhida, tampouco, a tese de ofensa ao **princípio da irretroatividade**, pois a Lei nº 9.316, de 22.11.96, somente teve eficácia "em relação aos períodos de apuração iniciados a partir de 1º de janeiro de 1997" (artigo 4º), ou seja, depois da respectiva publicação e vigência.

Nem houve, por outro lado, confrontação do texto legal com o **princípio da anterioridade**, mesmo nonagesimal, porquanto a Lei nº 9.316/96 resultou da conversão da MP nº 1.516-2, de 24.10.96, precedida da MP nº 1.516-1, de 26.09.96, que foi reedição da originária MP nº 1.516, de 29.08.96, cuja data de publicação fixou o termo inicial do prazo constitucional, conforme sedimentado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o que conduz à conclusão de que a alteração da base de cálculo do IRPJ e da CSL foi objeto de medida provisória -- editada com antecedência superior a 90 dias, e ainda no exercício anterior àquele para o qual foi prevista a produção dos seus

efeitos --, regularmente reeditada e convertida em lei, em perfeita congruência com os parâmetros constitucionais.

É relevante anotar, finalmente, que a assertiva de que o valor da contribuição social sobre o lucro não é disponível para o contribuinte, pois pertence ao Fisco e, por isso mesmo, não revelaria riqueza tributável, relembra, **neste ponto específico e guardadas as devidas proporções e peculiaridades**, a linha de raciocínio desenvolvida para a defesa da tese de que o ICM/ICMS não poderia ser incluído na base de cálculo do PIS, e que foi repelida pela jurisprudência, que se consolidou na Súmula 68 do Superior Tribunal de Justiça.

A propósito da legalidade e constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, os seguintes acórdãos, entre outros:

- *RESP nº 395.842/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 31.03.2003, p. 00198: "TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - BASE DE CÁLCULO - LEI 9.316/96. 1. A inclusão do valor da contribuição na sua própria base de cálculo não vulnera o conceito de renda constante do art. 43 do CTN. 2. Legalidade da Lei 9.316/96 que, no art. 1º, parágrafo único, vedou a dedução da contribuição social para configuração do lucro líquido ou contábil. 3. Recurso especial improvido."*

- *AMS nº 98.02.319309, Juiz SÉRGIO SCHWAITZER, DJU de 12.11.02, p. 181: "TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - ART. 1º DA LEI Nº 9.316/96 - DEDUÇÃO - BASE DE CÁLCULO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - IMPOSSIBILIDADE. I - As exclusões, compensações e adições efetuadas no lucro líquido apurado em determinado exercício financeiro são, por força do que dispõe o art. 6º do Decreto-lei nº 1.598/77, necessariamente autorizadas pela legislação tributária. II - O direito à dedução do valor da Contribuição Social sobre o Lucro para efeito de determinação da base de cálculo, outrora garantido ao sujeito passivo do Imposto de Renda por força da dicção do art. 41 da Lei nº 8.981/95, restou expungido com o advento da Lei nº 9.316/96, sendo correto afirmar que tal procedimento não violou direito adquirido, nem tampouco o conceito de renda, mas apenas retirou um favor fiscal concedido preteritamente ao contribuinte pelo legislador ordinário. III - O fato gerador do tributo previsto no art. 43 do CTN, no que pertinente à renda, é o ganho ou acréscimo patrimonial proveniente do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos, acompanhado de sua disponibilidade econômica ou jurídica. Nesta linha de raciocínio, não há como deixar de considerar que o quantum destinado ao pagamento da Contribuição Social sobre o Lucro provém efetivamente do lucro auferido pelo contribuinte em suas atividades regulares, refletindo, pois, acréscimo patrimonial, aquisição de renda, a ensejar, por conseguinte, a incidência do IR. IV - Recurso desprovido."*

- *AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002813-58.2012.4.03.6111/SP, Rel. Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO, j. 17 de outubro de 2013: DIREITO PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CSL. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.316/96. CONSTITUCIONALIDADE. INCLUSÃO DA CSL NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA PRÓPRIA CSL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da validade da inclusão da Contribuição Social sobre o Lucro, na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, conforme recentemente julgado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça. 2. O efeito jurídico pleiteado a partir da repercussão geral no RE nº 582.525, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, julgada em 24/04/08, é incompatível com o que é próprio da repercussão geral que, pela EC nº 45/2004, tornou-se requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, a revelar que não é toda e qualquer questão constitucional que pode ser admitida para exame do Supremo Tribunal Federal, mas apenas a que tenha a tal "repercussão geral". Isto não significa, como se pretende, que a jurisprudência já firmada e na qual se baseou a decisão agravada, deixe de produzir efeito em favor da tese contrária, ora defendida pelo contribuinte-agravante. Basta ler, a propósito, o inteiro teor do precedente citado para verificar que nada disse a Suprema Corte em favor da inconstitucionalidade pretendida, apenas salientou ser relevante o tema para efeito de futura súmula vinculante. 3. Acerca dos artigos 43, 44 e 110 do CTN; e 146, III, "a", e 153, III, da Carta Federal, o reconhecimento da validade do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, quanto à inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, importou reconhecer a inexistência de qualquer das violações que foram apontadas. A decisão agravada deixou claro, com base na jurisprudência firmada, que não configura lucro fictício a forma de apuração prevista na Lei nº 9.316/96, cabendo ao legislador definir tal aspecto da incidência tributária e, ao impedir o desconto de despesa tributária, o legislador atuou dentro do limite de sua competência constitucional e legal, não prevendo a Constituição Federal nem o Código Tributário Nacional que o lucro tributável deve ser apurado da forma que foi pleiteada pelo contribuinte. 4. Nem se alegue que a jurisprudência foi firmada a partir de acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, no exame do direito infraconstitucional, pois este Tribunal, apreciando tanto a vertente constitucional como legal, decidiu no sentido da validade da disposição legal impugnada, configurando jurisprudência consolidada, bastante para a negativa de seguimento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. 5. Agravo inominado desprovido.*

O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se pela constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, nos seguintes termos:

- *RESP nº 1113159, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 25/11/2009: "PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.*

1. *A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.*

2. *O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).*

3. *A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo. Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."*

4. *O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).*

5. *A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de indedutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.*

6. *É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda*

*Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).*

7. *A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se deduz a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.*

8. *Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."*

9. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

Em suma, a vedação contida no preceito, ora impugnado, não viola o Código Tributário Nacional ou a Constituição Federal, em qualquer extensão, sendo improcedente o pedido de dedução formulado na origem.

Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o

exame do pedido de compensação.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento convertido em retido e à apelação, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006376-51.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.006376-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : WILIAN FERRAZZANI GIL  
No. ORIG. : 00063765120034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, tido por ocorrido, e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Wilian Ferrazzani Gil**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu a execução fiscal, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, combinado com o art. 745, I, ambos do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Compulsando os autos, verifica-se que os débitos cobrados foram constituídos por meio de Declaração, cuja notificação pessoal da contribuinte ocorreu em 24/05/01 (f. 4-5), sendo este o marco inicial para a contagem do prazo prescricional.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição .

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma deste e. Tribunal, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Veja-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE*

*INSTRUMENTO. LC 118/2005. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que rejeitada alegação de prescrição na exceção de pré-executividade, relativamente a todos os créditos vinculados às EEEF 0018009-93.2005.403.6182, 0032192-69.2005.403.6182 e 0054252-70.2004.403.6182; e ainda, no âmbito da EF 0028018-17.2005.403.6182, no tocante, especificamente, aos créditos objeto das DCTF's 100200070394269 e 100200130484161, acolhida, no entanto, a prescrição dos créditos das DCTF's 100200020269763 e 100200070324327; conforme fundamentos da jurisprudência firme e consolidada. 2. Conforme consta dos autos e admite expressamente a agravante as execuções fiscais foram todas ajuizadas antes da vigência da LC 118/2005, daí a razão da invocação da causa interruptiva, não na data da ordem de citação, mas na data da efetiva citação da empresa, e não do sócio ao qual foi redirecionado o feito. 3. Todavia, no regime anterior à LC 118/2005, consolidada e firme a jurisprudência no sentido da interrupção da prescrição na data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu, evidentemente, muito antes da citação do sócio e do comparecimento da empresa com a exceção de pré-executividade, o que, no caso, afasta a prescrição, permitindo a confirmação, pelo resultado, da decisão agravada. 4. O Superior Tribunal de Justiça, no regime do artigo 543-C, CPC, consolidou o entendimento de que a prescrição interrompe-se com o ajuizamento da execução fiscal, retroagindo os efeitos da citação, conforme consta da ementa no RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX. 5. Houve citação, cuja demora não decorreu de ato de desídia ou culpa da PFN, estando relacionada às peculiaridades e mecanismos do processamento judicial, e ainda a condutas da própria parte que, por exemplo, ao parcelar a dívida fiscal, praticou ato de inequívoco reconhecimento da dívida à luz do artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, sustando o curso da prescrição e o próprio andamento processual da execução fiscal. Se a citação da empresa não ocorreu em data anterior, por ter o Juízo decidido que a citação do sócio seria bastante a interromper a prescrição, o decurso do prazo não é imputável à desídia ou culpa da exequente. 6. Não houve o decurso do prazo de prescrição, frente aos termos iniciais, não questionados, interrupção em virtude de parcelamento e retomada após rescisão, e termo final, ocorrido na data do ajuizamento das execuções fiscais em 14/10/2004, 28/03/2005, 12/04/2005 e 25/05/2005, retroagindo-se os efeitos da citação ou do comparecimento espontâneo do executado. 7. Agravo inominado desprovido. (TRF-3, 3ª Turma, AI 506472, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, data da decisão: 05/09/2013, e-DJF3 de 13/09/2013).*

Nesse sentido, também é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se:

*""PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

*(...)*

*4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição".*

*5. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.*

*1. A propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.*

*2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.*

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional."

(EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

*In casu*, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 13/10/2003 (f. 2), e que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 24/05/01, não ocorreu a prescrição do crédito tributário.

Esclareça-se também que, no presente caso, não ocorreu a prescrição intercorrente, pois não foram cumpridas as formalidades previstas no art. 40 da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, para afastar a prescrição determinada na sentença, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007385-90.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007385-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LLOYDS TSB BANK PLC  
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00073859020124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Lloyds TSB Bank PLC** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Delegacia Especial de Instituições Financeiras da Receita Federal do Brasil em São Paulo - SP**.

O juízo *a quo* reconheceu a decadência para a apelante repetir o indébito tributário, referente aos saldos negativos de CSLL, em decorrência do transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, entre a extinção do crédito tributário (pagamento) e o pedido de compensação.

A apelante alega, em síntese, que:

a) o direito à repetição do indébito tributário pode ser fulminado pela prescrição, nos termos do artigo 168, do Código Tributário Nacional e não pela decadência, conforme delimitado na r. sentença;

b) o aproveitamento do saldo negativo da CSLL não se subsume a hipótese de prescrição para a repetição do indébito tributário, visto que se trata "[...] procedimento dinâmico efetivado pelo próprio contribuinte e controlado no LALUR (Livro de apuração do lucro real), que independe de prévia autorização das Autoridades Fiscais ou até Judiciais. [...]" (f. 438);

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Márcio Domene Cabrini, manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, visto que não houve requerimento expresso para o seu conhecimento e julgamento, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal, julgada sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, reconheceu que a prescrição para a repetição do indébito tributário, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, confira-se:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."*  
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Destarte, tendo em vista que o presente *mandamus* foi impetrado em 25.04.2012, aplica-se ao caso *sub judice* a

prescrição quinquenal.

Diferentemente do quanto alega a apelante, de que não se trata de aplicabilidade do artigo 168, do Código Tributário Nacional, pois se trata de um sistema de apuração em conta corrente, no qual o contribuinte apura um crédito, decorrente de um pagamento a maior a título de CSLL em razão do saldo negativo, utilizado para quitar outros tributos. Entendo que, na verdade, trata-se de pagamento indevido, em decorrência de apuração posterior de saldo negativo.

Assim, neste momento, verifica-se que aquele pagamento anteriormente realizado a maior fez nascer um indébito tributário - ou um crédito para o contribuinte perante o fisco - e, portanto, a este indébito, aplicam-se as normas constantes no artigo 168, do Código Tributário Nacional.

Dos autos, verifica-se que o pagamento indevido foi realizado em 2005 e, como o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário reconhecido na presente decisão é quinquenal, a pretensão de compensação dos referidos débitos tributários no ano de 2012, foram fulminados pela prescrição.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. CARÁTER PREVENTIVO. DECADÊNCIA AFASTADA. PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC 118/2005. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. O mandado de segurança impetrado tem caráter preventivo, pois não busca anular decisão de não homologação de PER-DCOMPS, mas garantir, em Juízo, o direito líquido e certo de compensar o saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2004 com débitos fiscais, impugnando, especificamente, a prescrição com base na LC 118/2005, cujo receio de aplicação, pelo Fisco, revela o caráter preventivo do writ: decadência afastada.*

*2. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o prazo de prescrição, de que trata a LC 118/2005, é aplicável para as ações ajuizadas a partir da respectiva vigência, como é o caso dos autos, contando-se, pois, o prazo a partir do recolhimento indevido, o que torna irremediável a prescrição da pretensão, pois o saldo negativo de IRPJ, direito creditório que se pretende compensar, decorre de recolhimentos efetuados no ano-calendário de 2004, período que se situa além do quinquênio retroativo à impetração do mandado de segurança.*

*3. É manifestamente inviável a inovação da lide em sede de agravo inominado, para discutir questões que não foram levantadas quando da interposição da apelação, quando consumada a preclusão quanto aos limites da controvérsia devolvida ao exame da Corte. Ainda que assim não fosse, evidente que a prescrição do artigo 174, CTN, com as respectivas causas interruptivas, é aplicável para a cobrança de créditos tributários, mas não, como é o caso, para o exercício do direito de compensação de indébito fiscal, regulado pelo artigo 168, CTN, com as alterações da LC 118/2005, aplicáveis, na espécie, em razão da propositura da ação durante a respectiva vigência, em conformidade com a orientação consolidada da Suprema Corte e do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo inominado desprovido."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005541-49.2010.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2015)*

Quanto à alegação de que o prazo constante no artigo 168 é prescricional e não decadencial, razão assiste à apelante, nos termos da jurisprudência já consolidada das Cortes Superiores, confira-se:

*"PRESCRIÇÃO - EXECUÇÃO. A ação de execução segue, sob o ângulo do prazo prescricional, a sorte da ação de conhecimento, como previsto no Verbete nº 150 da Súmula desta Corte, segundo o qual "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". **PRESCRIÇÃO - RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO - DUALIDADE. A norma do artigo 168 do Código Tributário Nacional, reveladora do prazo prescricional de cinco anos, é aplicável em se verificando o ingresso imediato no Judiciário. Tratando-se de situação concreta em que adentrada a via administrativa, não se logrando êxito, o prazo é de dois anos, tendo como termo inicial a ciência da decisão que haja implicado o indeferimento do pleito de restituição."***

*(ACO 408 embargos à execução-AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2003, DJ 27-06-2003 PP-00030 EMENT VOL-02116-01 PP-00013) grifei.*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE PARA A MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO*

(SÚMULA 283/STF). APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL DO ART. 168 DO CTN. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA NOS AUTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. AGRAVO REGIMENTAL DA AUTO MECÂNICA TRIÂNGULO LTDA DESPROVIDO.

[...]

3. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido da aplicação do **prazo prescricional quinquenal do art. 168 do CTN** para o ajuizamento da ação de execução de sentença que reconheceu o direito à repetição de indébito tributário 4. A tese de não fluência do prazo prescricional em razão da necessidade de liquidação da sentença condenatória não foi debatida no acórdão impugnado, bem como suscitada por meio de embargos declaratórios, restando ausente, assim, o indispensável prequestionamento da matéria, o que atrai a incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.

5. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 41.204/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 09/05/2012) grifei.

Assim, é de rigor reconhecer que em relação ao pleito realizado no presente *mandamus* operou-se a prescrição e não a decadência, conforme exarado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, porém, mantendo-se a denegação da segurança, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014866-38.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.014866-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JORNAL DE LIMEIRA LTDA  
: AGUIDA MARIA DOS SANTOS e outro(a)  
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO  
: SP226702 MICHELE GARCIA KRAMBECK  
APELADO(A) : DJALMA MARTINS  
ADVOGADO : DF012923 JUVENAL DA COSTA CARVALHO  
: DF011370 RITA CRISTINA SZERVNINSK  
: GO018098 MARZO ENDRIGO DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 00148663820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença proferida na execução fiscal ajuizada em face de **Jornal de Limeira Ltda. e Outros**.

O MM. Juiz de Direito acolheu a exceção de pré-executividade apresentada pela empresa executada, para reconhecer a nulidade da CDA que deu origem à cobrança do débito exequendo.

Irresignada, recorre a União, aduzindo, em síntese, que:

a) a CDA que instrui a presente execução, atende a todos os requisitos exigidos pelo art. 202 do Código Tributário Nacional, e também pelo art. 2º, § 5º, e seus incisos da Lei n.º 6.830/80;

b) a executada aderiu ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009, tendo, inclusive, formulado desistência da ação ordinária de n.º 2000.34.00.039393-2 e da ação de consignação em pagamento de n.º 2002.34.00.032585-3, nas quais pleiteava a desconstituição dos créditos tributários exequendos;

c) é indevida a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

**1. Nulidade da CDA.** A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do que dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Desse modo, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

*EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.*

*1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.*

*2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.*

*3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.*

*4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.*

*5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.*

*6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.*

*7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.*

*8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.*

*9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.*

*10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.*

*11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial*

providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante. (TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR).

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.**

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, os dispositivos legais tidos por violados.

2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

3. Decisão que vulnera os arts. 204 do CTN e 3º da LEF, ao excluir da relação processual o sócio que figura na CDA, a quem incumbe provar que não agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes nos embargos à execução.

4. Hipótese que difere da situação em que o exequente litiga contra a pessoa jurídica e no curso da execução requer o seu redirecionamento ao sócio-gerente. Nesta circunstância, cabe ao exequente provar que o sócio-gerente agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes.

5. Recurso especial provido.

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1069916 Processo: 200801411300 UF: RS Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 16/09/2008 Documento: STJ000340721 Fonte DJE DATA:21/10/2008 Relator(a) ELIANA CALMON)"

O débito apurado foi confessado pela apelante, por meio de Lançamento de Débito Confessado de acordo com a f. 10.

Como expresso no art. 142 do Código Tributário Nacional, é certo que a constituição definitiva do crédito tributário se dá pelo lançamento que pode ser substituído pela confissão de dívida e/ou entrega de GFIP, DCTF ou documento.

Não há que se falar em violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, visto que, ao assinar o termo do lançamento de débito confessado, o contribuinte toma ciência da existência da dívida e conseqüentemente concorda com o que foi apurado na cobrança, o que demonstra a confissão definitiva e irretroatável vedando qualquer defesa administrativa, porém não violando os princípios.

Nesse sentido, trago a colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE DÉBITO CONFESSADO. LEGITIMIDADE. O crédito tributário constituído através de Lançamento de Débito Confessado - LDC não viola os princípios do direito de petição, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa."**

(TRF-4, 1ª Turma, AG 00044066620104040000, Des. Fed. JORGE ANTONIO MAURIQUE, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 23/03/2010).

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. LANÇAMENTO DE DÉBITOS CONFESSADOS. COAÇÃO.**

**CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. 1. A simples alegação de coação para assinatura do Termo de Lançamentos de Débitos Confessados não é suficiente para demonstrar vício existente no ato firmado entre as partes. 2. Não há ofensa ao princípio da ampla defesa quando a parte teve ciência da qualificação da dívida e do seu valor na ocasião da assinatura do Termo de Lançamentos de Débitos Confessados. 3. Identificado o fato gerador da obrigação tributária, a Administração Fiscal está obrigada, por lei, a efetuar o lançamento como ato vinculado, sob pena de responsabilidade funcional. 4. Apelação a que se nega provimento."**

(TRF-1, OITAVA TURMA, AC: 17132 BA, 0017132-60.2004.4.01.3300, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO, Data de Julgamento: 19/10/2010, Data de Publicação: e-DJF1 p.272 de 26/11/2010).

**"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITO CONFESSADO PELO CONTRIBUINTE.**

**LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR CONFESSO. 1- É sabido que a constituição definitiva do crédito tributário dá-se pelo lançamento, nos moldes do art. 142 do CTN, podendo este ser substituído pela confissão de dívida e/ou pela entrega de DCTF, GFIP ou documento equivalente. 2- A circunstância de o débito tributário ter sido "confessado" e não adimplido oportunamente pelo sujeito passivo conduz à possibilidade de o sujeito ativo efetuar, de imediato, o respectivo lançamento de ofício, inscrevendo, ato contínuo, o débito na Dívida Ativa para cobrança judicial, independentemente de notificação do**

*devedor confesso ou de instauração de procedimento administrativo-fiscal. Precedente do STJ. 3- Não há que se falar em violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório, no caso, uma vez que, ao assinar o termo de lançamento do débito confessado, o contribuinte tomou conhecimento da dívida, concordando com o que foi apurado pelo Fisco, representando a confissão definitiva e irretroatável da dívida (conforme termo que assinou), sendo-lhe, desse modo, vedada qualquer contestação administrativa acerca da procedência da exigência. 4- Apelação improvida."*

*(TRF-2 - AMS: 200651010243100 RJ 2006.51.01.024310-0, Relator: Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, Data de Julgamento: 23/11/2010, QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: E-DJF2R - Data::01/12/2010 - Página::270/271)*

Assim, não se vislumbra qualquer nulidade na CDA de f. 4-9, uma vez que a mesma contém todos os elementos previstos no artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, para efeito de viabilizar a execução intentada.

Diante de títulos executivos com idênticas características, este Tribunal tem decidido pela sua validade. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGIBILIDADE DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

*1.A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.*

*2.Não se exige, na espécie, a juntada de memória discriminada do cálculo, sendo suficiente a CDA, enquanto título executivo, para instruir a ação intentada: princípio da especialidade da legislação.*

*3.O processo administrativo, quando necessária a sua instauração, não é documento essencial para a propositura da execução fiscal (artigos 3º e 6º, §§ 1º e 2º, LEF), razão pela qual é ônus específico da embargante a demonstração efetiva da congruente utilidade e necessidade de sua requisição, no âmbito dos embargos, como condição para o regular exercício do direito de ação e de defesa, sendo insuficiente a alegação genérica de error in procedendo.*

*4.É da competência do Conselho Regional de Farmácia a fiscalização e a autuação de farmácia ou drogaria, na hipótese descrita nos autos, à luz da legislação específica.*

*5.O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor).*

*6.A aplicação da Taxa SELIC, nos débitos fiscais vencidos, não violava a antiga redação do § 3º do artigo 192 da Carta Federal, aplicável a casos específicos e dependente de regulamentação, nem contraria qualquer preceito constitucional ou legal, dentre os invocados, considerando que o próprio artigo 161, § 1º, do CTN, outorga à lei ordinária a atribuição de fixar outro critério para a cobrança de juros moratórios.*

*7.Precedentes."*

*(AC 0001802-24.2004.4.03.6127, TRF-3ª Região, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, 3ª Turma, DJU de 07/12/2005).*

Desse modo, deve ser reformada a sentença proferida em primeiro grau.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para afastar a declaração de nulidade da CDA que instruiu a presente execução fiscal, e determino o retorno dos autos à vara de origem para a análise de todas as questões formuladas na exceção de incompetência oposta pelo executado.

Saliento, por fim que diante do silêncio em relação ao despacho de f. 238, esclareço que os advogados Marzo Endrigo de Almeida, Rita Cristina Szervinsk e Juvenal da Costa Carvalho, permanecem representando os apelados nos autos.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006848-17.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.006848-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)  
APELADO(A) : ALI OMAR SAMPAIO RINO  
ADVOGADO : SP230129 THIAGO DE SOUZA RINO e outro(a)  
No. ORIG. : 00068481720054036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP**, inconformado com a sentença proferida na execução fiscal ajuizada em face de **Aliomar Sampaio Rino**.

O MM. Juiz de primeiro grau acolheu a exceção de pré-executividade apresentada pelo executado, para reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente do crédito tributário.

Irresignado, o apelante sustenta, em síntese, que não foi ultrapassado o prazo legal para a decretação da prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

*"Art. 40. (...)*

*§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN*

ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010).(grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI 6.830/1980. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A norma prevista no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980 - segundo a qual a prescrição intercorrente pode ser decretada ex officio pelo juiz, após ouvida a Fazenda Pública - é de natureza processual. Por essa razão, tem aplicação imediata sobre as Execuções Fiscais em curso. 2. Recurso Especial não provido." (STJ, Segunda Turma, Resp 1183515, rel. Min. Herman Benjamin, Dec. 13/04/2010, DJE de 19/05/2010).(grifos nossos)

Nesse mesmo sentido, trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - - CPC, ARTIGO 515, §§ 1º E 2º - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO NOS TERMOS DO ARTIGO 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E ARTIGO 4º, §§ 2º E 3º DA LEI Nº 6.830/80 - INVALIDADE DA REGRA DE SOLIDARIEDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - EMPRESA FALIDA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO IRREGULAR. I - A prescrição em matéria tributária depende de invocação da parte interessada, salvo hipóteses de prescrição intercorrente da ação executiva, em que a lei atual prevê a declaração judicial de ofício, após a oitiva da Fazenda Pública (§ 4º do artigo 40 da LEF, na redação da Lei nº 11.051, de 29.12.2004), regra de aplicação imediata mesmo aos processos pendentes, ou ainda, conforme vinha sendo admitido na jurisprudência, nos casos em que o executado não era encontrado para citação, quando se entendia inaplicável a regra do CPC, artigo 219, § 5º; II - Caso em que não houve a prescrição intercorrente, posto que desde o ajuizamento da demanda, em 05/11/96, o feito não ficou paralisado por período superior a 5 (cinco) anos. Ao contrário do que se entendeu no Juízo a quo, constato ter se dado efetiva ação da exequente no intuito de localizar bens da executada e, posteriormente, dos sócios executados incluídos no pólo passivo da execução, cuja penhora realizada restou, posteriormente, anulada em função de fatos novos noticiados aos autos, consistentes na existência de Processo Falimentar da executada em

andamento. Nesse sentido, a r. sentença deve ser reformada, posto que inexistente, na espécie, a prescrição intercorrente. III - Reformado pelo Tribunal, no exame do recurso ou remessa oficial, o fundamento da sentença recorrida, cumpre à Corte examinar as demais questões controvertidas nos autos e que pela decisão de primeira instância não foram apreciadas por terem sido dadas como prejudicadas (por preliminares ou prejudiciais de mérito), nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do CPC. IV - Conforme pacífica orientação jurisprudencial do STJ e desta Corte Regional, a responsabilidade tributária de diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado em geral é regulada pelo CTN, artigo 135, inciso III, tratando-se de responsabilidade subsidiária que somente incidirá em relação às "obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos", cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação. V - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. STJ, a falência da empresa mediante o processo judicial previsto em lei não configura "dissolução irregular da empresa", visto tratar-se do meio legal para dissolver a empresa, por isso mesmo não havendo possibilidade de se redirecionar a execução fiscal contra a pessoa física dos administradores da empresa falida, salvo se for demonstrada a prática de algum ato de administração que atenda aos pressupostos de responsabilização pelo artigo 135, III, do CTN. VI - Tratando-se de responsabilidade subsidiária, a falência da empresa não autoriza o ajuizamento da execução diretamente contra a pessoa física de seus administradores ou o automático redirecionamento da execução contra estes, sendo indispensável a prévia citação da massa falida, representada pelo seu síndico (CPC, art. 12, III; LEF, art. 4º, IV), e somente depois disso, caso apurada a impossibilidade de os bens da massa suportarem a execução, proceder-se ao redirecionamento da execução contra os co-responsáveis pessoas físicas, segundo as prescrições legais. VII - Caso em que somente em 31/07/2005, por meio da decisão de fls. 132 é que veio à tona acerca da existência de processo falimentar da empresa executada, situação que demonstra a regularidade da extinção da sociedade e inviabiliza o prosseguimento da execução contra os sócios da executada, conforme fundamentação acima. Desse modo, o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios que, num primeiro momento, mostrava-se correta, em decorrência da própria declaração do sócio Natal Maurício Martinelli ao oficial de justiça (fls. 81v), passa a ser indevida, diante da noticiada falência. VIII - Assim, devem ser julgados procedentes os embargos para determinar a exclusão do embargante do pólo passivo da execução fiscal, situação que se estenderá ao sócio Natal Maurício Martinelli, nos termos do art. 509 do CPC. IX - Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1336580, Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro, j. 16.11.2010, DJF3 de 25.11.2010, pág. 234). (grifos nossos)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. 1. Entendo que o § 4º ao artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/04 de 29.12.2004, guarda caráter eminentemente processual, tem aplicação imediata e possibilita o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, inclusive nos processos em andamento. Precedente: TRF3, 5ª Turma, AC n.º 200561180015903, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.02.2008, v.u., DJF3 15.10.2008. 2. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse do Conselho Exequente em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 1581204, Rel. Dês. Fed. Consuelo Yoshida, j. 31.03.2011, DJF3 de 06.04.2011, pág. 394). (grifos nossos)

In casu, não se configurou a ocorrência da prescrição intercorrente.

Compulsando os autos, percebe-se que apesar do feito ter sido suspenso por algumas vezes nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80 (f. 21-27-44 e 56), em nenhum momento foi ultrapassado o prazo estabelecido no § 4º do artigo citado. Ao revés, o exequente sempre procurou dar andamento ao feito, tendo indicado bens a penhora e requerido, inclusive, a citação do executado por edital, o que ocorreu em 18/11/11 (Certidão de f. 51).

Ademais, após a última determinação de suspensão do curso do processo, conforme o art. 40 da Lei de Execução Fiscal, em 15/03/2012 (f. 56), houve tentativa de conciliação das partes em 20/08/2013 (f. 60 - 61).

Desse modo, há que se concluir pela não ocorrência da prescrição intercorrente, porquanto os autos permaneceram no arquivo por período inferior ao exigido para a sua configuração, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80.

Por outro lado, em nenhum momento o exequente foi intimado sobre o arquivamento do processo.

Desse modo, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento deste e. Tribunal. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO*

*1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).*

*2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.*

*3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.*

*4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular."*

*(TRF-3, Sexta Turma, AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Data da Decisão: 08/02/2009, e- DJF3 de 26/10/2009, pág. 518).*

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença, afastando-se a prescrição intercorrente, e determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000142-96.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.000142-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SILVANI ALVES DE FREITAS  
ADVOGADO : SP213673 FABRICIO JOSE CUSSIOL e outro(a)  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Silvani Alves de Freitas** contra a r. sentença proferida em ação ordinária de indenização por danos morais e materiais ajuizada em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido da autora e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspenso em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (f. 67-70).

A apelante alega, em síntese, que:

- a) o SEDEX foi entregue em endereço e a destinatário diversos daqueles informados no momento da postagem;
- b) a utilização de serviço postal se trata de relação de consumo, e que a falha na entrega da correspondência contendo documentos pessoais gera danos materiais e morais passíveis de indenização.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade ou não de a autora ser indenizada por danos materiais e morais decorrentes da entrega de correspondência em outro endereço e à pessoa diversa.

A autora afirma na exordial que, no dia 31.05.2006, postou a correspondência (SEDEX) endereçada a sua mãe, residente na cidade de Várzea Paulista/SP, sob o custo de R\$ 10,50 (dez reais e cinquenta centavos), contendo cópia de sentença e extratos bancários para instrução de ação judicial.

Alega, ainda, que em razão de sua genitora não ter recebido o SEDEX, entrou em contato com a ECT, obtendo a informação de que a correspondência havia sido entregue no dia seguinte, 01.06.2006, recusando-se, porém, a fornecer a identidade do recebedor.

Segundo o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, a responsabilidade da ECT em caso de falha no serviço postal é objetiva, ou seja, independe de culpa. Necessária, porém, é a presença dos seguintes requisitos: dano e nexo de causalidade entre a ação/omissão administrativa e o dano. *Verbis*:

*"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*(...)*

*§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".*

A prestação de serviço postal pela ECT configura relação de consumo, regida pelo Código de Defesa do Consumidor, sendo passível de indenização ao consumidor em caso de furto ou extravio de documento, tendo em vista o risco inerente à atividade desenvolvida pela empresa pública.

Ocorre que, no caso em comento, não houve falha na prestação de serviço suscetível a ensejar indenização por danos materiais ou morais, considerando o fato de que a entrega foi realizada no endereço fornecido pela própria autora.

Constata-se, que o CEP (13.220-130) constante do comprovante do cliente (f. 15) é o mesmo daquele em que o SEDEX foi entregue, o qual corresponde à Rua Maria Auxiliadora, no Município de Várzea Paulista/SP (f. 49).

Ademais, a autora não comprovou suas alegações no que tange ao conteúdo dessa correspondência, visto que a documentação trazida aos autos não é suficiente para embasamento do pedido de indenização, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Se a correspondência continha documentos pessoais importantes, a autora deveria ter se cercado da cautela necessária ao realizar a postagem e declarado o conteúdo desses documentos.

O pedido de indenização por dano material referente ao valor da postagem não encontra respaldo legal, visto que o SEDEX foi devidamente entregue no CEP fornecido pela autora. A devolução seria obrigatória caso a falha decorresse exclusivamente da CET, o que não ocorreu.

Da mesma maneira, o dano moral ensejador de reparação é aquele que causa abalo psíquico relevante à vítima que sofreu lesão aos direitos da personalidade como o nome, a honra, a imagem, a dignidade, ou à sua integridade física. Assim, a entrega de correspondência em endereço diverso gera dissabores, mas não o dever de indenizar, ainda mais quando foi a própria autora quem deu causa à falha na prestação do serviço.

Nesse diapasão, ausente o dano e o nexo de causalidade, indevida a condenação da CEF em danos materiais e morais.

Colaciono entendimento jurisprudencial nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. CORREIOS. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. CONTEÚDO NÃO DECLARADO. DEVER DE INDENIZAR APENAS O VALOR DA POSTAGEM. 1. A alegação de que a correspondência extraviada continha objeto de valor deve ser provada pelo autor, ainda que seja objetiva a responsabilidade dos Correios. 2. À falta da prova de existência do dano, é improcedente o pedido de indenização". ..EMEN:(RESP 200500373244, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:20/11/2006 PG:00304 ..DTPB:.)*

*"AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. EMPRESA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. CORRESPONDÊNCIA ENTREGUE COM ATRASO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RESULTADO DANOSO E DO NEXO DE CAUSALIDADE. INDENIZAÇÃO INCABÍVEL. 1. O dano oriundo de uma atuação estatal pode se dar em função de uma atuação positiva do Estado ou em função de uma atuação negativa ou não-atuação (omissão). 2. Quando é o Estado quem produz o dano através de uma atuação positiva, aplica-se a regra da responsabilidade objetiva prevista no art. 37, § 6º, CF/1988, cujo aspecto característico reside na desnecessidade de o lesado pela conduta estatal provar a existência da culpa do agente ou do serviço. 3. Para que o ente público responda objetivamente, é suficiente que se prove a conduta da Administração, o resultado danoso e o nexo de causa e efeito entre ambos. Trata-se da adoção, pelo ordenamento jurídico brasileiro, da teoria do risco administrativo. 4. Na hipótese dos autos, restou demonstrada a responsabilidade da ECT pela deficiência na prestação do serviço que culminou no atraso na entrega da correspondência da autora. **No entanto, não há como condenar a ré quanto à indenização por danos materiais ou morais, ante a ausência de demonstração da existência de resultado danoso e nexo de causalidade.** 5. A autora não trouxe aos autos nenhum documento que comprove os prejuízos materiais ou morais eventualmente sofridos em razão do atraso na entrega dos documentos enviados via SEDEX. 6. Na ausência de declaração do conteúdo, que deveria ter sido feita no momento da postagem, incabível a indenização, seja por dano material além do declarado, seja por dano moral, eis que impossível a sua avaliação, ainda que estimada. 7. Apelação a que se nega provimento".(AC 00023398720074036103, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei)*

*"RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. VALOR NÃO DECLARADO NA POSTAGEM. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO CONTEÚDO POSTADO. DANO MORAL INDIRETO NÃO CARCTERIZADO. 1- Cuida-se de recurso de apelação interposta pelo autor Tertuliano Marques Cavalcante contra a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por dano moral, formulado em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, sofridos em decorrência de alegado extravio de correspondência. 2- A declaração de conteúdo dos documentos garante aos usuários o direito de ser indenizado no caso de extravio ou perda da correspondência ou mercadoria. Do contrário, a ECT não poderá ser responsabilizada, é o que dispõe a Lei 6.538/78, que regula os direitos e obrigações concernentes ao serviço postal, em seus artigos 32 e 33. 3- Não é possível concluir que o apelante deixou de contratar o seguro, prêmio "ad valorem", fixados em função do valor declarado, por desconhecer que a apelada oferecia tal serviço, como declarou às fls. 166, visto que o próprio documento de*

**postagem (fl. 14) alerta sobre tal serviço, mediante os avisos "valor declarado" e "no caso de objeto com valor, faça seguro, declarando o valor do objeto", assim, consentiu em receber, no caso de extravio, o valor do serviço contratado, que já lhe foi entregue. 4- Constatado que o apelante não declarou o conteúdo da postagem nem recolheu o prêmio de seguro que lhe asseguraria a indenização proporcional, assumiu os riscos decorrentes desta omissão, de modo que, não lhe cabe, depois de ocorrido o extravio, transferir o ônus de eventuais transtornos advindos de sua própria conduta. 5- O dano moral questionado refere-se ao chamado dano indireto ou reflexo, pois decorre da violação de outro bem, logo, concluído que não demonstrado o valor do dano material, ou seja, o conteúdo da mercadoria extraviada, não há como caracterizar e aferir o dano moral dele decorrente. 6- Apelação improvida".(AC 00003878720044036003, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**  
(grifei)

**"EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT) - DANOS MORAIS E MATERIAIS - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA - EXCLUDENTE PRESENTE - CORRESPONDÊNCIA POSTAL DEVOLVIDA AO REMETENTE EM RAZÃO DE DECLARAÇÃO DE ENDEREÇO DE OUTREM PELA AUTORA 1. Inimputável à ECT responsabilidade pelas agruras morais e pelos prejuízos materiais vividos pela autora, ainda que aplicável a teoria da responsabilidade objetiva, frente à ocorrência de culpa exclusiva da vítima. (...) 4. Está além das atribuições do preposto da ECT o dever de diligenciar pelo endereço dos destinatários das correspondências. Cabe-lhe se dirigir ao endereço constante do envelope e entregar a correspondência com as formalidades próprias da natureza de cada qual. Como se tratava de carta registrada que pedia aviso de recebimento, cabia ao carteiro entregá-la à própria autora. É desproporcional imputar-lhe a obrigação de investigar o endereço dos destinatários. Agiu, pois, com os cuidados necessários e próprios da função. 5. Verbas sucumbenciais pela parte autora, que fica desonerada, por ser beneficiária da justiça gratuita. 6. Apelação da ré provida. Recurso[Tab] adesivo[Tab] prejudicado".[Tab] (AC 00584672019994036100, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2010 PÁGINA: 440 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)** (grifei)

**"ADMINISTRATIVO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - SERVIÇO PÚBLICO - NATUREZA DE RELAÇÃO DE CONSUMO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA - EXTRAVIO - DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO - AUSÊNCIA - ÔNUS DA PROVA (ART. 333, I, DO CPC) - DANO MORAL NÃO COMPROVADO - COMPENSAÇÃO INDEVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) 4. In casu, a correspondência foi remetida à autora sob a modalidade "carta registrada não comercial", não havendo declaração de conteúdo ou valor. Por conseguinte, à luz do disposto no art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, competia à autora comprovar a natureza e quantidade dos bens enviados, ônus do qual não se desincumbiu. 5. O extravio de correspondência, por si só, permanece na esfera dos meros dissabores, situação insuscetível de engendrar o dever de indenizar. Precedentes. 6. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, ex vi do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e da proporcionalidade. 7. Apelação provida".(AC 00091568420044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**  
**"ECT. SERVIÇOS DO SEDEX. CONTEÚDO NÃO DECLARADO NA POSTAGEM. EXTRAVIO DE CHEQUES. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO CONTEÚDO DA CORRESPONDÊNCIA. 1. Não houve declaração de conteúdo ao ser contratado o serviço do SEDEX. 2. Apelante alega que dentro do pacote havia cheques no valor de R\$ 2.790,00, mas não provou tal fato. 3. Não demonstrado o conteúdo da encomenda, muito menos o dano moral. O dano deve ser certo e atual e não provável. 4. Recurso de apelação improvido".(AC 00079797220014036106, JUÍZA CONVOCADA ANA LÚCIA IUCKER, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 196 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Por fim, mantenho a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, a qual permanece suspensa devido à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, devendo ser mantida a sentença tal como lançada.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008138-17.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.008138-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP321007 BRUNO FASSONI ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : ANA LUCIA FERNANDES FARALDO CARIOLA  
No. ORIG. : 00081381720134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Ana Lúcia Fernandes Faraldo Cariola**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, devido a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, conforme o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que as disposições da Lei n.º 12.514/11 somente devem ser aplicadas às ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelos Conselhos.

Em recente entendimento o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93,*

*inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta em março de 2002, em momento anterior a entrada em vigor da Lei nº 12.514/11. Assim, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015561-84.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.015561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SANTOVITO JORGE E FIORI DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS META  
EXCLUIDO(A) : JOSE GUIDO FIORI

: WALTER JORGE  
: RAFAEL CONCEICAO  
: MAGALI CORSINI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00155618420044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da sentença de fls. 137/138, que extinguiu a execução fiscal proposta contra *Santovito, Jorge & Fiori Distribuidora de Produtos Meta*, com resolução do mérito, com fulcro no disposto no art. 269, IV, do CPC. A decisão ficou sujeita ao reexame necessário, por força do art. 475, I, do CPC.

Aduz o apelante, em síntese, que a sentença deve ser reformada por não ter considerado a aplicação do artigo 219, §1º do CPC e entendeu inaplicável ao caso a Súmula 1406/STJ. Também não considerou a decretação da falência como causa de interrupção/suspensão da prescrição tributária, nos termos dos artigos 25 e 47, do Decreto-Lei nº 7.661/1945 (antiga Lei de Falências) e art. 6º, da Lei nº 11.101/2005 (nova Lei de Falências) e art. 174, parágrafo único, inciso III, do CTN. A execução fiscal foi ajuizada em 27/05/2004, relativa a dívida de COFINS, apurada entre 2000/2001, constituída mediante a entrega da DCTF, com despacho citatório em 21/06/2004. Ensejando a propositura de eventual Recurso para os Tribunais Superiores, a União prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões ao Recurso de Apelação, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. No caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, consolidou-se o entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (ou de outra declaração dessa natureza prevista em Lei) ou a data do vencimento da obrigação tributária, o que for posterior, é modo de constituição do crédito tributário. Nestes casos, não há a obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito declarado exigível, independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor, a teor da Súmula nº 436/STJ, *verbis*: "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*". Assim, resta pacificado o entendimento de que o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou do vencimento, momento em que surge a pretensão executória.

Quanto ao termo final da contagem do prazo prescricional, deve este ser analisado tomando-se por parâmetro a data da propositura da execução fiscal. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, 09/06/2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN,

segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação do art. 174, parágrafo único, I do CTN. Entretanto, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010, representativo da controvérsia, sob o rito do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ decidiu sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219, do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários e concluiu que a propositura da ação constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e que, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem se sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. Naquela oportunidade, concluiu-se que, conforme o § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, no âmbito tributário, após as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/2005, conduziria ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

Com essa decisão, que se deu pela sistemática do art. 543-C do CPC, consolidou-se nesta Terceira Turma o entendimento de que segue afastada a interpretação de que o transcurso do prazo prescricional continua a escoar-se da constituição definitiva do crédito tributário até a data em que se der a citação válida do devedor, (consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN) e prevalece o raciocínio de que *"se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição"*. No julgamento do REsp nº 1.120.295/SP fixou-se o entendimento de que se deve aplicar às Execuções Fiscais o critério previsto pelo § 1º, do art. 219, do CPC, que estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional.

Destaque-se que o STJ, no referido julgamento, se manifestou no sentido de que incumbe à parte exequente promover a citação do executado nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável *exclusivamente* ao serviço judiciário, como se pode conferir em recente decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ (g.n.):

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO. DEMORA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA ATRIBUÍDA À PARTE AUTORA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

**1. Esta Corte firmou entendimento de que a interrupção do prazo prescricional só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.**

2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que "não é possível atribuir a demora da citação aos mecanismos da justiça" e que "o atraso na citação decorreu do modo como a própria apelante promoveu a presente ação de execução", notadamente, em decorrência de solicitação de sobrestamento do feito em quatro oportunidades.

3. No caso, a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ. AgRg no AREsp 538.559/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)

A partir dessa decisão do STJ, a Terceira Turma desta Corte adotou o entendimento no sentido de que em se tratando de execução fiscal ajuizada antes da vigência da LC nº 118/2005, incide o disposto na Súmula nº 106/STJ. Assim, se for possível se creditar aos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário a responsabilidade pelo decurso de longo lapso temporal entre o ajuizamento da ação e a efetivação da citação (ou despacho citatório, conforme o caso), nos termos da Súmula 106/STJ, não se pode decretar a prescrição direta, pois, de acordo com o § 1º do artigo 219, do Código de Processo Civil, *"interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição"*.

Sobre essa questão, ressalvo o meu entendimento no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula nº 106/STJ aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. A meu ver, há que se analisar, em cada caso, o andamento processual, já que a incidência da orientação sumulada só teria lugar quando restasse evidenciado que o exequente adotou todas as diligências necessárias para efetuar a citação do devedor dentro do prazo quinquenal, ou quando, de fato, a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário. Assim, deve-se analisar se, realizada a citação válida depois de cinco anos do ajuizamento da

demanda, a demora decorreu de culpa exclusiva do Judiciário, sendo que, nesta hipótese, aplicar-se-ia a Súmula 106/STJ, que dispõe: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*". Por força do art. 146, da CF/88, a prescrição tributária apenas pode ser regida por Lei Complementar, de maneira que a aplicação do CPC, neste particular, não poderia se sobrepor ao artigo 174, do CTN, diploma legal recepcionado como Lei Complementar, a teor do art. 146, III, b, da CF.

Entretanto, em nome do *princípio do colegiado*, seguirei o entendimento consolidado desta E. Terceira Turma, conforme os precedentes citados abaixo, *verbis*:

**JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO AFASTADA - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

1. Nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional. o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

3. No caso concreto os créditos tributários foram constituídos mediante a entrega das DCTF's em 03/91 e 01/92, datas de início da contagem do prazo prescricional, que se interrompeu somente com a citação da empresa executada em 05/02/2002 (fls. 49).

4. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que tal marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

5. A propositura da ação constitui o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. Recomeçando a contagem do prazo em 13/12/1995, estaria configurada a prescrição quinquenal do débito, uma vez que a citação ocorreu em 05/02/2002.

6. No entanto, conforme determinado pelo E. Superior Tribunal de Justiça deve-se analisar se, realizada a citação depois de cinco anos do ajuizamento da demanda, a demora decorreu de culpa do exequente ou do Judiciário, sendo que nesta última hipótese aplica-se a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça.

7. Não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal, incidindo a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça.

8. A despeito do tempo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação e a citação da empresa, a demora para a citação não resultou de paralisação por culpa exclusiva da exequente, tendo concorrido o mecanismo judiciário nos diversos atos praticados no curso do processamento, pelo que inexistente prescrição.

9. Juízo de retratação exercido para reconsiderar o v. acórdão e, afastando-se a prescrição, dar provimento aos embargos de declaração para que prossiga a execução fiscal.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0026654-63.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:21/08/2015) g.n.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174, CTN. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que "Na espécie, quanto aos créditos de COFINS, Contribuição Social sobre Lucro Presumido e PIS-faturamento, referentes às CDAs 80.6.04.02861-63, 80.6.04.028062-44 e 80.7.04.007510-75, com vencimentos a partir de 10/05/1999, 30/07/1999 e 14/05/1999 (f.

06, 09 e 11, apenso), respectivamente, consta dos autos a entrega das DCTFs em 06/08/1999 (f. 159/160, 169, 173) tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em 14/07/2004 (f. 02, do apenso), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição. É certo, pois, que a r. sentença, no que acolheu a tese de prescrição, comporta reforma, nos termos da fundamentação adotada, com o que ficam devolvidas, para o exame da Corte, as demais alegações deduzidas pela embargante (artigo 515, §§ 1º e 2º, CPC)".

2. Decidiu o acórdão que "quanto o alegado direito à compensação, verifico ser incabível no presente caso, pois apesar de a ação declaratória n. 1999.61.03.001366-2 ter transitado em julgado reconhecendo o direito à compensação do crédito de PIS decorrente da diferença entre os valores pagos e os devidos, fato é que parte do direito de compensação já havia decaído e parte fora usada para quitar outro débito, remanescendo valores a pagar, conforme parecer SEORT n. 0060/10".

3. **Concluiu-se, com respaldo em farta jurisprudência, que "tanto o Superior Tribunal de Justiça, como esta Turma têm, de modo inequívoco, aplicado a Súmula 106/STJ para a prescrição tributária", e que "A Segunda Seção desta Corte reconheceu, igualmente, que a prescrição é interrompida pela propositura da execução fiscal (Súmula 106/STJ), quando a demora na tramitação do feito decorre de fatos e circunstâncias que são inerentes ao funcionamento do serviço judiciário: ELAC 94.03.094057-3. Como assentado, a propositura da execução fiscal dentro do quinquênio legal, ainda que em data próxima ao perecimento do direito, de acordo com a legislação e jurisprudência consolidada, não permite o reconhecimento da prescrição, sendo, diversamente do que alegou a embargante, plenamente aplicável, na espécie, a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça".**

4. Não houve qualquer omissão ou obscuridade no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 467 do CPC; 6º, §3º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro; 174 do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0001697-51.2006.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - **A contagem da prescrição para a cobrança de créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação se inicia com a entrega da declaração ou com o vencimento, o que for posterior.**

4 - Havendo parcelamento do crédito tributário, há a interrupção da prescrição conforme artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional, por constituir ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, reiniciando a contagem do prazo.

5 - **No caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados da constituição do crédito tributário, sendo que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil.**

6 - Portanto, no caso, deve-se considerar como início do prazo prescricional a data em que o agravante foi excluído do parcelamento e como termo final a data da propositura da ação.

7 - Não tendo decorrido o prazo quinquenal, rejeito a alegação de prescrição do crédito tributário.

8 - Negado provimento ao agravo inominado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0016006-09.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

Embora a propositura da ação possa interromper a prescrição, nos termos da Súmula 106/STJ, é essencial que ocorra a citação para a retroação de seus efeitos e, ainda, que a eventual demora possa ser imputável exclusivamente ao próprio mecanismo do serviço judiciário. Na hipótese dos autos, o ajuizamento da ação ocorreu em 27/05/2004 e o despacho citatório em 21/06/2004, mas não ocorreu a citação da empresa devedora. Para o decurso de tal prazo não concorreu exclusivamente a demora do mecanismo judiciário, como se exige para afastar a consumação da prescrição, daí porque inviável acolher a pretensão fazendária.

Segundo jurisprudência pacífica, nos termos do art. 135 do CTN, o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento da obrigação tributária. Ressalte-se que *"a falência não configura modo irregular de dissolução de sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos. (...) Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos"* (AgRg no AREsp nº 128.924/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 03/09/2012).

Quanto a questão da interrupção ou impedimento ao respectivo curso, os artigos 47 do Decreto-lei nº 7.661 /1945 e 6º da Lei 11.101/2005 não são aplicáveis ao caso, uma vez que a cobrança judicial do crédito tributário independe de habilitação em falência, conforme o disposto nos artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/1980.

Na hipótese dos autos, a sentença de decretação da quebra foi proferida em 18/09/2002 (fls. 64/65) e publicada em Edital conforme disciplina o artigo 16 do Decreto-Lei nº 7.661/1945. Dessa forma, quando a execução fiscal foi ajuizada, em 27/05/2004, já era de conhecimento da União a condição da falência da executada, encerrada em 13/11/2006 sem a existência de Ativo.

A propósito, assim decidiu esta Turma, nos seguintes acórdãos:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/80, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.051/04. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que, depois de intimada a exequente para manifestação, foi declarada, de ofício, a prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação da Lei nº 11.051/04, tendo sido observado o prazo de cinco anos de paralisação do feito por inércia exclusiva da Fazenda Nacional. 2. Nem se alegue que a prescrição encontra-se suspensa, por força do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.569/77, pois o arquivamento, na espécie, tem como fundamento legal outro preceito específico, fundado em medida provisória, sucessivamente reeditada, e convertida na Lei nº 10.522/02, cujo artigo 20, aplicável ao caso em exame, não prevê causa de suspensão nem de interrupção da prescrição. 3. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não se aplica, em casos como o presente, o disposto no artigo 47 do Decreto-lei nº 7.661 /45, vez que a cobrança judicial do crédito tributário não se sujeita à habilitação em falência, a teor do que prescrevem os artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80. 4. Precedentes: agravo inominado desprovido." AC 2006.03.99.027473-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 18/07/2007*

*EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 6.830/80, ART. 40, § 4º - SÚMULA 314 DO STJ - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE OCORRIDA. 1. A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado, por inércia exclusiva da exequente, por período superior a cinco anos (prazo previsto no artigo 174 do CTN). 2. No presente caso, a exequente requereu, a princípio, a suspensão do feito por 120 dias, nos termos do art. 40, caput, da LEF, o que foi deferido pelo Juízo em 11/05/00, cientificada a União Federal em 18/05/00 (fls. 41/42). Em seguida, requereu a exequente que o feito aguardasse em arquivo, nos termos do art. 40, § 2º, da LEF, sendo atendido o pedido pelo d. Juízo em 26/10/00, intimada a União desta decisão em 08/11/00 (fls. 43/50). Os autos foram remetidos ao arquivo em 16/05/01. 3. A partir desta data, não houve qualquer andamento processual até 29/05/06, quando foi proferido o despacho de fls. 52, determinando a oitiva da União, para que se manifestasse acerca da prescrição. 4. Após a manifestação fazendária, foi prolatada a r. sentença em 26/06/06 (fls. 55). 5. Nos termos da Súmula nº 314 do STJ, "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente". Desta forma, computando-se o lapso prescricional a partir do decurso de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito (18/05/00), resta indubitável o transcurso do quinquênio legal, que se inicia, vale frisar, imediatamente após decurso do prazo de um ano da suspensão do feito. 6. De fato, ante a suspensão do feito, aliado à inércia da exequente, por período superior ao lapso prescricional - e cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 -, configurada está a prescrição intercorrente. 7. Quanto à alegação referente aos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, cumpre*

*consignar que, nos termos da Súmula Vinculante nº 08 do STF, "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". Portanto, em face do decidido pelo Pretório Excelso, não mais pairam dúvidas acerca da inconstitucionalidade destes dispositivos. 8. Observo, ainda, não ser o caso de aplicação do art. 47 do Decreto-Lei nº 7.661 /45, uma vez que os créditos fazendários não se submetem à habilitação no juízo falimentar, nos termos do art. 187 do CTN, bem como do art. 29 da Lei nº 6.830/80. 9. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."*

AC 2007.03.99.036487-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 04/11/2008:

E assim tem decidido o STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS, SEM QUE HOUVESSE CITAÇÃO DA DEVEDORA.*

*1. Controverte-se a respeito da decisão que decretou a prescrição na Execução Fiscal, com base no art. 174 do CTN, por se ter verificado que fluiu prazo superior a cinco anos, sem que houvesse a citação da devedora nos autos da execução fiscal.*

*2. O Tribunal de origem concluiu que a tramitação paralela de Ação Falimentar não exerce influência, para efeito de suspensão, na apuração da prescrição, pois a Fazenda Pública possui juízo e demanda regidos por lei específica.*

*3. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece que a cobrança judicial da dívida da Fazenda Pública não se sujeita à habilitação em falência.*

*4. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1330821/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 10/10/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. ALEGAÇÃO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA SEM INFLUÊNCIA NO ANDAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O aresto impugnado não divergiu da orientação desta Corte, segundo a qual a decretação da falência não obsta o ajuizamento ou a regular tramitação da Execução Fiscal. Nesse contexto, pode ser decretada a prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4o. da Lei. 6.830/80. Precedente: REsp. 1.330.821/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 10.10.2012.*

*2. Agravo Regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 526.303/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS, SEM QUE HOUVESSE CITAÇÃO DA DEVEDORA.*

*1. Controverte-se a respeito da decisão que decretou a prescrição na Execução Fiscal, com base no art. 174 do CTN, por se ter verificado que fluiu prazo superior a cinco anos, sem que houvesse a citação da devedora nos autos da execução fiscal.*

*2. O Tribunal de origem concluiu que a tramitação paralela de Ação Falimentar não exerce influência, para efeito de suspensão, na apuração da prescrição, pois a Fazenda Pública possui juízo e demanda regidos por lei específica.*

*3. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece que a cobrança judicial da dívida da Fazenda Pública não se sujeita à habilitação em falência.*

*4. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1330821/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 10/10/2012)*

*Ex positis, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação e a remessa oficial, tida por interposta, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.*

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001520-91.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.001520-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ADJAME ALEXANDRE GONCALVES OLIVEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00015209120104036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou parcialmente procedente a demanda, com a concessão de tutela antecipada, para condená-la à obrigação de fornecer assistência judiciária gratuita e integral de forma gradativa na Subseção Judiciária de Taubaté/SP

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública em face da União, com pedido de liminar, objetivando a obrigação de disponibilizar, no máximo 30 (trinta) dias, defensores públicos para atendimento ao público, duas vezes por semana, na Subseção Judiciária de Taubaté/SP; atendimento de prisões em flagrante, bem como outras medidas urgentes; e comparecimento às audiências nos processos patrocinados pelos defensores públicos, com a cominação de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) (fls. 02/25).

Em razões recursais, a União pugna pela reforma da sentença, em razão da ação civil pública ter sido ajuizada indevidamente; violação ao princípio da separação dos poderes, razoabilidade, eficiência, igualdade e inamovibilidade dos defensores públicos; invasão da competência privativa do Defensor Público-Geral da União, de competências privativas do Presidente da República e de competência do Congresso Nacional; falta de previsão orçamentária para implantação da medida judicial; e grave lesão à ordem pública de difícil reparação (fls. 141/167).

Foram apresentadas contrarrazões pelo Ministério Público Federal (fls. 194/217).

Da decisão que recebeu a apelação somente no efeito devolutivo (fl. 169), foi interposto agravo de instrumento pela União com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, o qual foi deferido para determinar que o recurso fosse recebido no duplo efeito (fls. 191/192), que foi confirmado pela decisão que deu provimento àquele recurso.

A Procuradoria Regional da República da 3ª Região opina, em parecer, pelo improvimento da apelação (fls. 220/226).

É o relatório.

Decido.

A intervenção judicial mostra-se descabida, sob pena de violação à separação de Poderes consagrada pela Constituição Federal como um dos pilares fundamentais do Estado Democrático de Direito, conforme dispõe em seu art. 2º.:

*Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.*

A divisão de competências entre os Poderes é ainda cláusula pétreia estabelecida pela Carta Constitucional, de acordo com o art. 60, § 4º, III, dada a necessidade de preservar a democracia e o sistema constitucional de governo:

*Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:*

*(...)*

*§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:*

*III - a separação dos Poderes;*

Cada um dos três Poderes da Federação possui competências próprias, não cabendo ao Judiciário estabelecer prioridades dentre as políticas administrativas, criando aos demais Poderes a obrigação de implantar um órgão da Defensoria Pública da União, o que não é admitido sequer em mandado de injunção.

Temos conhecimento das tormentosas discussões acerca do princípio da "reserva do possível", especialmente no que atine à questão carcerária e também é sabida a posição do E. Ministro Celso de Mello, para quem "*a omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional - qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental.*" (RTJ 185/794-796, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno).

Não discordamos por inteiro destas considerações mas elas, por certo, não podem se aplicar, dada seu inerente grau de abstração, ao presente caso concreto, no qual não se explica como se poderá dar a intervenção do Poder Judiciário sem que se observe um possível e até provável atendado à inamovibilidade dos defensores públicos e, pior, não se resolve como se daria a solução conglobante que tornaria possível a criação da Defensoria Pública em Taubaté mesmo sem anterior previsão orçamentária.

A criação de cargo de defensor público depende de lei, e uma reorganização das bases dos quadros já existentes, seja por que os servidores já investidos na carreira são inamovíveis, seja por que estaria o Judiciário a determinar a localização - as prioridades administrativas - do poder ao qual incumbe administrar o País, o Poder Executivo.

Aliás, esta discricionariedade cabe ao Poder Executivo conforme sua conveniência e possibilidade legal, física e orçamentária.

Não se pode esquecer que qualquer despesa a ser feita por qualquer Poder da República tem de constar do Plano Orçamentário anual anterior. Ou seja, a bem da verdade, poder-se-ia aventar até mesmo da impossibilidade jurídica do pedido do Ministério Público Federal, pois a CF/88 já proíbe tal intento judicial.

Vide excerto de julgado do C. STF à respeito da necessária previsão anterior na lei orçamentária de despesa a ser realizada em ano corrente:

*"A execução da lei que cria cargos que esta condicionada as restrições previstas, e não o seu processo legislativo. A falta de autorização nas leis orçamentarias torna inexecutível o cumprimento da Lei no mesmo exercício em que editada, mas não no subsequente. Precedentes: Medidas Liminares nas ADIS n.s. 484-PR (RTJ 137/1.067) e 1.243-MT (DJU de 27.10.95). (ADI 1428 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 01/04/1996, DJ 10-05-1996 PP-15131 EMENT VOL-01827-03 PP-00371 RCJ v. 21, n. 138, 2007, p.113)*

Sobre a discricionariedade diz Celso Antônio Bandeira de Mello que se trata da "*margem de 'liberdade' que remanesça ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade, um, dentre pelo menos dois comportamentos, cabíveis perante cada caso concreto, a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, quando, por força da fluidez das expressões da lei ou da liberdade conferida no mandamento, dela não se possa extrair objetivamente uma solução unívoca para a situação vertente*" (MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo, 21. ed., p. 926).

Quanto ao controle do ato administrativo, o mesmo autor discorre que: "*[...] ao Judiciário compete fulminar todo comportamento ilegítimo da Administração que apareça como frontal violação da ordem jurídica, compete-lhe, igualmente, fulminar qualquer comportamento administrativo que, a pretexto de exercer apreciação ou decisão discricionária, ultrapassar as fronteiras dela, isto é, desbordar dos limites de liberdade que lhe assistiam, violando, por tal modo, os ditames normativos que assinalam os confins de liberdade discricionária*". (Idem, p. 932).

Ainda que tenhamos em mente que é certo que o ideal para os cidadãos seja a existência de Defensoria em todas as localidades, diante do sistema de freios e contrapesos estabelecidos pela Constituição Federal, tenho que não cabe intervenção judicial neste caso, para que seja determinada a instalação compulsória de DPU, como quer o autor da presente demanda

Não é demais lembrar que pendem de julgamento no Pretório Excelso três Ações Diretas de Inconstitucionalidade questionando a não implantação das Defensorias Públicas, todas ainda sem julgamento (em especial a ADI 3662-0, mas também as de números 4270 e 3982)

Por fim, apesar de ter notícia de decisões alentadas das cortes colombianas no sentido do "estado de coisas inconstitucional", não consigo auferir, nesta teoria, uma diferença que vá além do meramente nomenclatural: ela, para mim, nada mais faz do que dar um nome novo a algo antigo, que é tentar legitimar a interferência do Judiciário no gerenciamento de algo próprio e inerente do Poder Executivo: administrar a coisa pública. Não adianta, por exemplo, justificar tal intervenção falando que as "as cortes podem propiciar cenários de deliberação eficazes que complementam, ao invés de se substituir, os espaços deliberativos dos parlamentos (GARAVITO, César Rodríguez e FRANCO, Diana Rodríguez. "Cortes y cambio social". Bogotá, De Justicia, 2010, P. 57/59). Trata-se de uma frase que constitui uma pura carta de intenções, sem nada de concreto que sane o que me parece insanável, a impossibilidade do Judiciário determinar ao Executivo que construa prédios, aumente cargos, etc.

É extremamente relevante o argumento deduzido pela recorrente no sentido de a pretensão deduzida importar violação ao comando do art. 2º da Constituição, onde veiculado o princípio da separação dos Poderes, tese essa que vem sendo amparada pela jurisprudência do Colendo Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Confira-se:

**"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRIAÇÃO DE DEFENSORIA PÚBLICA EM MUNICÍPIO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL E CONSTITUCIONAL.**

1. Sob pena de violação à separação de Poderes consagrada pela Constituição Federal como um dos pilares fundamentais do Estado Democrático de Direito, afigura-se descabida a pretensão de ver criado compulsoriamente, por meio de determinação judicial, órgão da Defensoria Pública da União em determinado município.

2. Cada qual dos três Poderes da Federação possui atribuições e competências próprias, não cabendo ao Judiciário estabelecer prioridades dentre as políticas administrativas, criando aos demais Poderes a obrigação de legislar e executar a implantação de um órgão da Defensoria Pública da União. (TRF4, APELREEX 5001312-44.2010.404.7204, Terceira Turma, Relatora p/ Acórdão Maria Lúcia Luz Leiria, D.E. 02/07/2012)

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO.**

1. O deferimento de liminar fixando critérios de lotação de Defensores Públicos Federais invade esfera exclusiva da administração pública, contrariando o artigo 61, § 1º, II, d e o artigo 2º, da Constituição Federal.

2. No caso em tela, a proteção dos direitos fundamentais, o remanejamento orçamentário e a intervenção judicial poderiam afetar outras políticas públicas mantidas pelo Poder Executivo, com maior importância para a população".

(TRF4, AG 5001677-79.2010.404.0000, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Fernando Quadros da Silva, D.E. 08/06/2012)

Ou seja, repetindo o dito acima, temos que, no mérito, acho que deve prevalecer a hipótese de obediência ao

princípio da separação dos poderes, nos termos do artigo 2º da Constituição Federal, como também entende o C. STF:

Também assim o Excelso Pretório:

*Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo. 3. Defensoria pública. Implantação de plantão permanente na cidade de Erechim. Mérito administrativo. Impossibilidade de ingerência do Poder Judiciário ante a ausência de ilegalidade ou abuso de poder. Princípio da separação dos poderes. Precedentes. Inexistência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 636686, GILMAR MENDES, STF)*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

P.Intimem-se.

Com o trânsito, baixem-se os autos.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057147-57.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.057147-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MINORU IKEDO  
ADVOGADO : SP118082 EDNA FALCAO SANTORO e outro(a)  
No. ORIG. : 00571475720114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação apresentado pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da sentença de fls. 33/35 e 46/47 (Embargos de Declaração) que em Execução Fiscal proposta em face do Sr. *Minoru Ikedo* para fins de cobrança de Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF relativo ao ano/exercício de 2006/2007, inscrito em dívida Ativa sob nº 80.1.11.004831-77, acolheu a exceção de pré-executividade do executado sob a alegação de que não poderia sofrer a cobrança do imposto por ser deficiente visual enquadrado nas hipóteses de não incidência do tributo cobrado, desconstituiu o título executivo, reconheceu a falta de interesse de agir da União e julgou extinto o feito, sem exame do mérito.

Aduz a União Federal, em síntese, que para usufruir do benefício, o contribuinte deve cumprir as condições para a isenção, conforme inciso XIV, do artigo 6º, da Lei nº 7.713/1988. Alega que o executado, ora apelado, não comprovou quais os rendimentos auferidos no período cobrado e que apenas os rendimentos relativos a aposentadoria, pensão ou reforma seriam englobados pelo benefício. Ademais, a comprovação da moléstia deve ser por meio de laudo pericial emitido por serviço médico oficial (art. 30, da Lei nº 9.250/1995). Por fim, defende que a dívida inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, nos termos do artigo 204, do CTN e art. 3º, da Lei nº 6.830/1980. O recurso foi recebido em seu duplo efeito (fl. 54).

Em contrarrazões ao recurso de apelação, o executado alega que, conforme amplamente noticiado nos autos, apresentou três atestados médicos comprovando sua situação física (catarata em ambos os olhos, com

descolamento de retina no olho direito, que provocou a perda irreversível da visão, CID H33 e H54.4). Por essa razão, é isento do Imposto de Renda, nos termos da Lei nº 7.713/1988. Alega que a execução fiscal foi lastrada em título incerto e inexigível, contaminada por nulidade absoluta, nos termos dos artigos 586 e 618 do CPC.

Os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

Com efeito, encontra firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que estão isentos de imposto de renda os proventos de aposentadoria e reforma e os valores relativos a pensões, quando os respectivos titulares forem portadores de moléstias graves, nos casos estritamente especificados (*numerus clausus*) e nas condições previstas no artigo 6º, XIV e XXI, da Lei 7.713/1988 e no art. 39, do Decreto nº 3.000/1999, admitida a comprovação pelos meios regulares de prova, com a observância do princípio do livre convencimento motivado. Considerando os elementos de interpretação, bem como os princípios que embasam o ordenamento jurídico e o entendimento pacificado pela jurisprudência, não cabe ao intérprete desconsiderar a abrangência da Lei

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes, dentre outros (g.n.):

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º DA LEI 7.713/88 COM ALTERAÇÕES POSTERIORES. ROL TAXATIVO. ART. 111 DO CTN. VEDAÇÃO À INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.**

1. A concessão de isenções reclama a edição de lei formal, no afã de verificar-se o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos para o gozo do favor fiscal.

2. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, com as alterações promovidas pela Lei 11.052/2004, é explícito em conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores das seguintes moléstias graves: moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, **cegueira**, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, **com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma**. Por conseguinte, o rol contido no referido dispositivo legal é taxativo (*numerus clausus*), vale dizer, restringe a concessão de isenção às situações nele enumeradas.

3. Consectariamente, revela-se interdita a interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de ser incabível interpretação extensiva do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN. (Precedente do STF: RE 233652 / DF - Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, DJ 18-10-2002. Precedentes do STJ: EDcl no AgRg no REsp 957.455/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 09/06/2010; REsp 1187832/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010; REsp 1035266/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 04/06/2009; AR 4.071/CE, Rel. Ministro TEORI

ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009; REsp 1007031/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 819.747/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2006, DJ 04/08/2006)

4. In casu, a recorrida é portadora de distonia cervical (patologia neurológica incurável, de causa desconhecida, que se caracteriza por dores e contrações musculares involuntárias - fls. 178/179), sendo certo tratar-se de moléstia não encartada no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ. REsp 1116620/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO ESPECIAL. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE PENSÃO PAGA A PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. MOLÉSTIA GRAVE COMPROVADA.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o comando do art. 30 da Lei 9.250/95, reproduzido pelo § 4º do art. 39 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto 3.000/99, não pode limitar a liberdade que o Código de Processo Civil confere ao magistrado na apreciação das provas constantes dos autos, razão pela qual o benefício de isenção do Imposto de Renda pode ser confirmado quando a moléstia grave for constatada por outros meios de prova.

2. Não há falar em violação dos arts. 2º, 97 e 103-A da Constituição Federal, e da Súmula Vinculante 10/STF, uma vez que esta Corte não declarou a inconstitucionalidade do art. 30 da Lei 9.250/95, reproduzido pelo § 4º do art. 39 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto 3.000/99, mas apenas entendeu que o magistrado pode se valer de outras provas para confirmar o direito ao benefício isentivo na hipótese.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1300935/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010)

No caso concreto, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a cegueira parcial autoriza o direito à isenção fiscal, conforme revelam, dentre outros, os seguintes precedentes (g.n.):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IRPF. ISENÇÃO. ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/88. CEGUEIRA MONOCULAR CONSTATADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVALORAÇÃO DO CONTEXTO FÁTICO, PARA APLICAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE, NO SENTIDO DE QUE TAL ENFERMIDADE É CAUSA DE ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MOLÉSTIA GRAVE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA, NO PONTO, DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que a cegueira, ainda que monocular, é causa de isenção de Imposto de Renda, pois incluída no rol do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88.

II. Com efeito, "o art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88 não faz distinção entre cegueira binocular e monocular para fins de isenção do imposto de renda" (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.349.454/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 30/10/2013).

III. A decisão ora impugnada, ao aplicar à causa o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a cegueira monocular é causa de isenção de Imposto de Renda, apenas deu interpretação jurídica à constatação, efetuada pelo Tribunal a quo, de que o contribuinte é portador da citada moléstia, em autêntica reavaliação do contexto fático dos autos, providência permitida, em sede de Recurso Especial, porquanto diversa do reexame de provas, este vedado, pela Súmula 7/STJ.

IV. Em contrapartida, a análise da afirmação do agravante, no sentido de que não haveria prova de ser o contribuinte portador moléstia grave, exigiria o reexame de provas, atraindo, no ponto, a incidência da Súmula 7/STJ.

V. Agravo Regimental improvido.

(STJ. AgRg no REsp 1517703/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 01/07/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IRPF. ISENÇÃO. ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988. INTERPRETAÇÃO LITERAL. CEGUEIRA. DEFINIÇÃO MÉDICA. PATOLOGIA QUE ABRANGE TANTO O COMPROMETIMENTO DA VISÃO BINOCULAR QUANTO MONOCULAR.

1. No caso é incontroverso que a parte não possui a visão do olho direito, acometido por deslocamento de retina. Inaplicabilidade da Súmula 7 do STJ.

2. É assente na jurisprudência do STJ o entendimento no sentido da desnecessidade de laudo oficial para a

*comprovação de moléstia grave para fins de isenção de imposto de renda, desde que o magistrado entenda suficientemente provada a doença. Precedentes do STJ.*

3. *A isenção do IR ao contribuinte portador de moléstia grave se conforma à literalidade da norma, que elenca de modo claro e exaustivo as patologias que justificam a concessão do benefício.*

4. *Numa interpretação literal, deve-se entender que a isenção prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88 favorece o portador de qualquer tipo de cegueira, desde que assim caracterizada, de acordo com as definições médicas. Precedentes: REsp 1.196.500/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 2/12/2010, DJe 4/2/2011; AgRg no AREsp 492.341/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 20/5/2014, DJe 26/5/2014; AgRg nos EDcl no REsp 1.349.454/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 17/10/2013, DJe 30/10/2013.*

5. *Recurso Especial provido.*

*(STJ. REsp 1483971/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 11/02/2015)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. PERÍCIA OFICIAL. DESNECESSIDADE. CEGUEIRA. PATOLOGIA QUE ABRANGE TANTO A VISÃO BINOCULAR OU MONOCULAR.*

1. *A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o artigo 30 da Lei n. 9.250/95 não pode limitar a liberdade que o Código de Processo Civil confere ao magistrado na apreciação e valoração jurídica das provas constantes dos autos, razão pela qual o benefício de isenção do imposto de renda pode ser confirmado sem a existência de laudo oficial a atestar a moléstia grave.*

2. *Também, consoante entendimento pacificado neste Tribunal Superior, a cegueira prevista no artigo 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88 inclui tanto a binocular quanto a monocular.*

3. *Agravo regimental não provido.*

*(STJ. AgRg no AREsp 492.341/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 26/05/2014)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. CEGUEIRA. VISÃO MONOCULAR. ISENÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. *O art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88 não faz distinção entre cegueira binocular e monocular para fins de isenção do imposto de renda.*

2. *Agravo regimental não provido.*

*(STJ. AgRg nos EDcl no REsp 1349454/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 30/10/2013)*

*TRIBUTÁRIO. IRPF. ISENÇÃO. ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988. INTERPRETAÇÃO LITERAL. CEGUEIRA. DEFINIÇÃO MÉDICA. PATOLOGIA QUE ABRANGE TANTO O COMPROMETIMENTO DA VISÃO BINOCULAR QUANTO MONOCULAR. CONCLUSÕES MÉDICAS. SÚMULA 7/STJ.*

1. *O cerne do debate refere-se à isenção de imposto de renda sobre proventos de aposentadoria a pessoa portadora de cegueira.*

2. *O Tribunal de origem, com espeque no contexto-fático, concluiu pela existência da patologia isentiva. Incidência da Súmula 7/STJ.*

3. *Da análise literal do dispositivo em tela, art. 6º, XIV, Lei n.*

*7.713/88, não há distinção sobre as diversas espécies de cegueira, para fins de isenção.*

4. *Afasta-se por fim a alegada violação do art. 111 do CTN, porquanto não há interpretação extensiva da lei isentiva, já que "a literalidade da norma leva à interpretação de que a isenção abrange o gênero patológico "cegueira", não importando se atinge a visão binocular ou monocular." (REsp 1196500/MT, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.) Agravo regimental improvido.*

*(STJ. AgRg no AREsp 121.972/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

No mesmo sentido tem decidido esta Egrêgia Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. IRPF. ISENÇÃO. CEGUEIRA MONOCULAR. DIAGNÓSTICO MÉDICO PARTICULAR E PERÍCIA JUDICIAL.*

*JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que estão isentos de imposto de renda os proventos de aposentadoria e reforma, e os valores relativos a pensões, quando os respectivos titulares forem portadores de moléstias graves, nos casos estritamente especificados (*numerus clausus*) e nas condições previstas no artigo 6º, XIV e XXI, da Lei 7.713/88, admitida a comprovação pelos meios regulares de prova, com a observância do princípio do livre convencimento motivado.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a cegueira parcial autoriza o direito à isenção fiscal. No caso concreto, restou comprovado que, tanto por exames médicos particulares quanto por perícia judicial, **o agravado é portador de cegueira monocular, de modo que resta inequívoco o direito do autor à isenção.**

3. Por fim, saliente-se que não se trata de ampliação da norma isentiva, uma vez que o direito à isenção foi concedido à luz do conjunto probatório e, tal análise foi feita no caso concreto, convergindo as provas a favor da pretensão do autor, não podendo confundir as hipóteses que não configuram o fato gerador com as situações fáticas isentas de imposto de renda, não se cogitando, assim, na violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0001755-02.2012.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014)

*DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. NÃO TAXATIVIDADE DO ARTIGO 4º DO DECRETO Nº 3.298/99. ENQUADRAMENTO DA ESPONDILOARTROSE ANQUILOSANTE COMO DEFICIÊNCIA PARA RESERVA DE VAGAS EM CONCURSO PÚBLICO. POSSIBILIDADE DE ACORDO COM O CASO CONCRETO.*

1 - Sobre o enquadramento da espondilite anquilosante como deficiência suficiente para os fins do artigo 5º, §2º, da Lei 8.112/90 e artigo 37 do Decreto nº 3.298/99, ressalta-se que, embora a doença não conste expressamente no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99, ela está perfeitamente tipificada pelo artigo 3º do mesmo Decreto, que prescreve como deficiência "toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano".

2 - Segundo a prova pericial, o autor possui restrição de movimentos cervical e lombar, com comprometimento da coluna vertebral e desconforto para abaixar ou permanecer em pé, gerando limitações importantes ao desempenho de funções. Mesmo para exercer o cargo do certame, a perícia não conseguiu afirmar com certeza sobre a capacidade do autor.

3 - Além disso, o legislador, por diversas vezes, já apontou a espondiloartrose anquilosante como uma deficiência grave, seja no art. 6º da lei 7.713/88, que trata da incidência do imposto de renda sobre proventos, no art. 108 do Estatuto dos Militares, como causa de incapacidade definitiva, ou no art. 168, §1º, da Lei nº 8.112, como causa de aposentadoria por invalidez permanente com proventos integrais.

4 - **Ademais, a jurisprudência enfrentou tema semelhante ao julgar o direito do portador de visão monocular a concorrer às vagas reservadas aos deficientes. Nessa oportunidade, embora a interpretação gramatical do artigo 4º, inciso III, do Decreto nº 3.298/99 impedisse o enquadramento, a interpretação sistemática do artigo 4º c.c. artigo 3º do mesmo decreto favoreceu o deficiente, solidificando o entendimento na súmula 377 do STJ.**

5 - Porém, no caso, a junta médica não se manifestou sobre a aptidão do candidato ao cargo, nos termos do inciso XV do edital do certame, limitando-se a considerá-lo inapto a concorrer ao cargo na qualidade de deficiente. Portanto, é impossível avaliar nesta sede essa aptidão, principalmente diante da ausência de provas conclusivas.

6 - Apelação a que se dá parcial provimento, para considerar o autor apto a concorrer à vaga na condição de portador deficiência e determinar o prosseguimento no certame, que deverá seguir-se de avaliação médica conforme inciso XV do edital, para verificar a aptidão física do autor para exercer o cargo.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0007032-65.2008.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 09/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2011 PÁGINA: 728)

Nessa mesma linha de raciocínio, cabe citar decisões de outros Tribunais Regionais Federais:

*APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PROVENTOS. INATIVOS. MOLÉSTIA GRAVE. ENFERMIDADE COMPROVADA POR LAUDO MÉDICO. CEGUEIRA. PATOLOGIA QUE ABRANGE TANTO O COMPROMETIMENTO DA VISÃO BINOCULAR QUANTO MONOCULAR. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. 2 I. O Pleno do STF (RE nº 566.621/RS), sob o signo do art. 543-B/CPC, que concede ao*

precedente extraordinária eficácia vinculativa que impõe sua adoção em casos análogos, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/2005, declarando a prescrição quinquenal às ações repetitórias ajuizadas a partir de 09/JUN/2005. 2. De acordo com o art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, há isenção do imposto de renda sobre os proventos percebidos por inativos portadores ou acometidos de moléstias graves catalogadas em lei. 3. O alvo da isenção é a situação de inatividade motivada pelas situações constantes do rol do artigo citado, não obstante tenha o legislador utilizado os termos aposentadoria e reforma. 4. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal firmou o entendimento no sentido de que a cegueira abrange tanto o comprometimento de visão binocular quanto monocular.** 5. **Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é desnecessária apresentação de laudo médico oficial, para o reconhecimento da isenção de imposto de renda.** 6. **Devidamente comprovado nos autos que a parte autora é portadora de cegueira, deve ser afastada a tributação pelo IRPF dos seus proventos, na forma da Lei 7.713/88.** 7. Autoriza-se à ré a dedução/abatimento (compensação), no total restituendo, do montante porventura já devolvido nas declarações de ajuste anual anteriores (REsp nº 1.001.655/DF), detendo, as planilhas dela, valor probatório como ato administrativo enunciativo (REsp nº 1.098.728/DF, AgRg-REsp nº 1.098.858/DF), conferindo-lhes presunção "juris tantum" de veracidade. 8. À restituição aplica-se apenas a taxa SELIC, uma vez que os valores a serem restituídos são posteriores a janeiro de 1996. 9. Verba honorária mantida nos termos da sentença recorrida. 10. . Apelação e remessa oficial parcialmente providas. (TRF1ª Região. AC 00566575220144013800, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:19/06/2015 PAGINA:1316)

**TRIBUTÁRIO. IRPF. ISENÇÃO. ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988. INTERPRETAÇÃO LITERAL. ART. 111 DO CTN. CEGUEIRA MONOCULAR. ABRANGÊNCIA. A LEI NÃO FAZ DISTINÇÃO ENTRE ESPÉCIES DE CEGUEIRA.**

1. Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de isenção de imposto de renda dos proventos advindos da aposentadoria com base no art. 6º da Lei 7.713/88. 2. O apelante foi diagnosticado no ano de 2008 com cegueira irreversível em um dos olhos. 3. O eg. Superior Tribunal de Justiça tem reiterado posicionamento no sentido de que o art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88 não faz distinção entre cegueira binocular e monocular para fins de isenção do imposto de renda (AgRgREsp 1349454/PR, Rel.Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 30/10/2013; REsp 1013060/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 08/06/2012; AgRgAREsp 121.972/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 02/05/2012). 4. O termo inicial para o gozo do benefício é a data na qual foi constatada a moléstia que acomete o demandante, através de exame realizado por médico habilitado e não, necessariamente, a data da emissão de laudo oficial. Apelação provida para declarar a isenção e condenar a União a restituir o indébito. (TRF5ª Região. AC 00073857520114058200, Desembargador Federal José Maria Lucena, - Primeira Turma, DJE - Data.:03/04/2014 - Página:183.)

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADO PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE (CEGUEIRA). ISENÇÃO. ART. 6º DA LEI 7.713/88 COM ALTERAÇÕES POSTERIORES. JULGAMENTO DEFINITIVO PELO STJ SOB O MANTO DE RECURSO REPETITIVO. INEXISTÊNCIA, NA LEI, DE INTERPRETAÇÃO QUANTO À CEGUEIRA SER TOTAL OU MONOCULAR. VASTIDÃO DE PRECEDENTES DE TODOS OS TRF'S E DO COLENDO STJ. TERMO INICIAL: DATA DO DIAGNÓSTICO DA PATOLOGIA. PRECEDENTES. 1. A sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos para determinar que as rés se abstenham de reter na fonte imposto de renda referente aos proventos de pensão por morte recebidos pela autora, em razão da CID H 32.0 - Transtornos Coriorretinianos e, Doenças Classificadas em Outra Parte [CID B 58.0 - Oculopatia por Toxoplasma, comprometendo severamente a visão esquerda] e CID H 54.4 Cegueira em um olho (direito) que a acomete. Determinou, ainda, a devolução das parcelas de IRPF indevidamente descontadas dos benefícios da autora pelo período não atingido pela prescrição (a partir de 13/11/2007). 2. "A concessão de isenções reclama a edição de lei formal, no afã de verificar-se o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos para o gozo do favor fiscal. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, com as alterações promovidas pela Lei 11.052/2004, é explícito em conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores das seguintes moléstias graves: moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma. Por conseguinte, o rol contido no referido dispositivo legal é taxativo (numerus clausus), vale dizer, restringe a concessão de isenção às situações nele enumeradas. Consectariamente, revela-se interdita a interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado**

*entendimento no sentido de ser incabível interpretação extensiva do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN" (REsp 1116620/BA, decidido no regime do art. 543-C do CPC). 3. In casu, comprovou-se a moléstia grave (cegueira) por laudo médico oficial. 4. É vasto e uníssono o entendimento do colendo STJ e de todos os TRF's na linha de que, "de acordo com a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID-10), da Organização Mundial de Saúde, que é adotada pelo SUS e estabelece as definições médicas das patologias, a cegueira não está restrita à perda da visão nos dois olhos, podendo ser diagnosticada a partir do comprometimento da visão em apenas um olho. Assim, mesmo que a pessoa possua visão normal em um dos olhos, poderá ser diagnosticada como portadora de cegueira. A lei não distingue, para efeitos da isenção, quais espécies de cegueira estariam beneficiadas ou se a patologia teria que comprometer toda a visão, não cabendo ao intérprete fazê-lo. Assim, numa interpretação literal, deve-se entender que a isenção prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88 favorece o portador de QUALQUER TIPO DE CEGUEIRA, desde que assim caracterizada por definição médica" (REsp 1196500/MT, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04/02/2011) 5. É pacífica a jurisprudência do colendo STJ na esteira de que "o termo inicial da isenção da imposto de renda sobre proventos de aposentadoria prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88 é a data de comprovação da doença mediante diagnóstico médico. Precedentes: REsp 812.799/SC, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 12.06.2006; REsp 677603/PB, 1ª T., Ministro Luiz Fux, DJ de 25.04.2005; REsp 675.484/SC, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 01.02.2005)" (REsp 900550/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI). 6. Apelação e remessa oficial não-providas. (TRF5ª Região. APELREEX 08007356020124058000, Desembargador Federal Marcelo Navarro - Terceira Turma)*

Consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, "o artigo 30 da Lei n. 9.250/95 não pode limitar a liberdade que o Código de Processo Civil confere ao magistrado na apreciação e valoração jurídica das provas constantes dos autos, razão pela qual o benefício de isenção do imposto de renda pode ser confirmado sem a existência de laudo oficial a atestar a moléstia grave." (AgRg no AREsp 492.341/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 26/05/2014).

A despeito das alegações do apelante, razão não lhe assiste, porquanto os fundamentos trazidos no recurso não foram suficientes para infirmar a decisão recorrida. Assim, restou incólume a sentença prolatada em primeiro grau.

*Ex positis*, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018202-35.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.018202-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : SP040587 TANIA PINTO DE LUCCA e outro(a)  
No. ORIG. : 00182023520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, previstos no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, opostos pela União Federal contra decisão monocrática que, com fundamento no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo legal, negando seguimento à apelação da União Federal, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

A decisão ora agravada foi proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Prefeitura do Município de São Paulo, visando a cobrança de IPTU, taxas de conservação de limpeza e de sinistros referentes a imóvel da extinta Rede Ferroviária Federal - RFFSA, da qual a União é sucessora.

O juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A, condenando-a em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa.

Em apelação interposta pela União Federal, esta E. Corte deu provimento ao recurso para reconhecer a imunidade tributária.

Sustenta a embargante, em síntese, que o *v. decisum* incorreu em omissão no tocante à arguição de imunidade tributária da própria RFFSA, ou seja, antes de sua extinção e sucessão pela União, em decorrência da natureza dos serviços prestados. Aduz que a leitura sistemática de diversos dispositivos constitucionais (artigos 173, 175, 21, XII, 177, 150, *caput*, VI, *a*, §§ 2º e 3º) orienta para a tese da extensão da imunidade recíproca em relação aos impostos para empresas públicas ou sociedades de economia mista que prestam típicos serviços públicos, essenciais à coletividade, cujos preços visam a custear a operacionalidade da atividade.

Requer seja sanada a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

[Tab][Tab]

Sem razão a embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos da respectiva decisão para constatar que não há obscuridade ou contradição e, nem mesmo, omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação aresto transcrito por Theotonio Negrão in Código de processo civil e legislação processual em vigor, 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 566, *verbis*:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RTTJESP 115/207)".*

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que:

*"mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa"*  
(1ª Turma, ED em REsp. 13.843-0-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018208-42.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.018208-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP154666 SÉRGIO HENRIQUE TOSHIO SAITO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00182084220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, previstos no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, opostos pela União Federal contra decisão monocrática que, com fundamento no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo legal e, conseqüentemente, à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

A decisão ora agravada foi proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Prefeitura do Município de São Paulo, visando a cobrança de IPTU, taxas de conservação de limpeza e de sinistros referentes a imóvel da extinta Rede Ferroviária Federal - RFFSA, da qual a União é sucessora.

O juízo *a quo* extinguiu a presente execução, por entender serem inexigíveis os tributos cobrados, em razão da suposta imunidade recíproca.

Em apelação interposta pelo Município de São Paulo, esta E. Corte reformou a decisão, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. *decisum* incorreu em omissão no tocante à arguição de imunidade tributária da própria RFFSA, ou seja, antes de sua extinção e sucessão pela União, em decorrência da natureza dos serviços prestados. Aduz que a leitura sistemática de diversos dispositivos constitucionais (artigos 173, 175, 21, XII, 177, 150, *caput*, VI, *a*, §§ 2º e 3º) orienta para a tese da extensão da imunidade recíproca em relação aos impostos para empresas públicas ou sociedades de economia mista que prestam típicos serviços públicos, essenciais à coletividade, cujos preços visam a custear a operacionalidade da atividade.

Requer seja sanada a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

[Tab][Tab]

Sem razão a embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos da respectiva decisão para constatar que não há obscuridade ou contradição e, nem mesmo, omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação aresto transcrito por Theotonio Negrão in Código de processo civil e legislação processual em vigor, 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 566, *verbis*:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RTTJESP 115/207)".*

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que:

*"mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa"*  
(1ª Turma, ED em REsp. 13.843-0-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001695-67.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.001695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP154666 SÉRGIO HENRIQUE TOSHIO SAITO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, previstos no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, opostos pela União Federal contra decisão monocrática que, com fundamento no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo legal e, conseqüentemente, à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

A decisão ora agravada foi proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Prefeitura do Município de São Paulo, visando a cobrança de IPTU, taxas de conservação de limpeza e de sinistros referentes a imóvel da extinta Rede Ferroviária Federal - RFFSA, da qual a União é sucessora.

O juízo *a quo* extinguiu a presente execução, por entender serem inexigíveis os tributos cobrados, em razão da suposta imunidade recíproca.

Em apelação interposta pelo Município de São Paulo, esta E. Corte manteve a r. sentença, reconhecendo a imunidade recíproca.

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. *decisum* incorreu em omissão no tocante à arguição de imunidade tributária da própria RFFSA, ou seja, antes de sua extinção e sucessão pela União, em decorrência da natureza dos serviços prestados. Aduz que a leitura sistemática de diversos dispositivos constitucionais (artigos 173, 175, 21, XII, 177, 150, *caput*, VI, a, §§ 2º e 3º) orienta para a tese da extensão da imunidade recíproca em relação aos impostos para empresas públicas ou sociedades de economia mista que prestam típicos serviços públicos, essenciais à coletividade, cujos preços visam a custear a operacionalidade da atividade.

Requer seja sanada a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

[Tab][Tab]

Sem razão a embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos da respectiva decisão para constatar que não há obscuridade ou contradição e, nem mesmo, omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação aresto transcrito por Theotônio Negrão in Código de processo civil e legislação processual em vigor, 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 566, *verbis*:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RTTJESP 115/207)".*

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que:

*"mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa"*  
(1ª Turma, ED em REsp. 13.843-0-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022561-75.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.022561-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PAULISTA BUSINESS COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP152057 JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEAO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00225617520134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por PAULISTA BUSINESS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS ELÉTRICOS LTDA., contra a r. sentença (fls. 70/74) que denegou a segurança requerida, no mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a incidência de acréscimo de 1% da alíquota da COFINS- Importação, previsto na MP 563/12, convertida na Lei 12.715/201, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Sustenta, em síntese, que a majoração da alíquota da COFINS - Importação viola o disposto no artigo 195, §9º e artigo 150, II da Constituição da República, gerando tratamento desigual a contribuintes importadores sem a necessária autorização constitucional.

Salienta, bem assim, que o artigo 78, §2º da Lei 12.715/2012 não foi objeto de regulamentação.

Conforme alegado, a majoração da alíquota implicaria violação ao princípio da reciprocidade, resultando em tratamento tributário discriminatório, além de vulnerar o princípio da isonomia.

Subsidiariamente, defende a impetrante o direito à apropriação da integralidade do valor da COFINS - Importação, inclusive acrescida de 1%, em vista da não cumulatividade.

Processado o feito sem liminar.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 51/66.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

Em razões recursais, pleiteia a reforma integral da sentença para que seja reconhecido seu direito à compensação dos valores recolhidos a título de Cofins-Importação, independentemente de qualquer restrição a crédito, observando-se a sistemática da não-cumulatividade do tributo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

Cumpre decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*. (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data. Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: *"o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante"* (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela restrição ao aproveitamento integral das despesas de Cofins-Importação, inclusive as referentes à majoração de alíquota promovida pelo art. 53 da Lei nº 12.715/2012, na apuração da referida contribuição social pelo sistema não cumulativo.

A incidência das contribuições do PIS-Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público e a COFINS-Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, sobre bens e serviços importados do exterior, tem previsão constitucional no inciso II, do §2º do artigo 149, e inciso IV no artigo 195, introduzidos pela Emenda Constitucional n. 42/2003:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)"*

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003).*

Com a permissão constitucional, foi publicada a Lei 10.865/2004, prevendo as hipóteses de incidência tributária,

as alíquotas aplicáveis e demais aspectos particulares à contribuição.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 540/2011, convertida na Lei nº 12.546/2011 (sucedida pela Medida Provisória nº 563/2012, convertida na Lei nº 12.715/2012), estabeleceu o encargo complementar de um ponto percentual à COFINS - Importação incidente sobre um rol de mercadorias, descritas no Anexo Único da Lei 12.546/2011.

A alteração foi introduzida no artigo 8º da Lei 10.865/2004:

*§ 21. As alíquotas da Cofins-Importação de que trata este artigo ficam acrescidas de um ponto percentual na hipótese de importação dos bens classificados na Tipi, aprovada pelo Decreto no 7.660, de 23 de dezembro de 2011, relacionados no Anexo I da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)*

A alíquota adicional da COFINS-Importação foi instituída simultaneamente à contribuição previdenciária sobre a receita, prevista nos artigos 7º a 9º da Lei 12.546/2011, que substituiu a contribuição sobre folha de salários de pessoas jurídicas dedicadas a determinados setores econômicos.

A justificativa da correspondência entre os gravames encontra-se suficientemente explanada nos itens 33 a 36 da Exposição de Motivos Interministerial nº 122 - MF/MCT/MDIC, que acompanha a Medida Provisória nº 540, de 2 de agosto de 2011, a qual instituiu o adicional e a contribuição substitutiva supracitados, nestes termos:

*33. Por fim, propõe-se instituir adicional na alíquota da COFINS-Importação para os produtos que especifica.*

*34. Foi instituída contribuição sobre o faturamento de segmentos econômicos específicos, ou seja, os produtos vendidos no mercado interno passaram a ter o preço onerado, o que reduz a competitividade face aos mesmos produtos quantos importados.*

*35. Desta forma, a medida proposta trata da criação de adicional da COFINS-Importação sobre produtos específicos, correlatos àqueles já onerados no mercado interno. Entre os produtos importados sobre os quais deverá incidir o adicional estão os calçados, indústria de confecções e móveis.*

*36. A medida proposta se alinha à alteração na sistemática de tributação da nova contribuição incidente sobre os setores mencionados, a qual será exigida com base na receita auferida pelas empresas, ao invés da folha de salários. Assim, por simetria, passa-se a exigir o adicional da COFINS-Importação nas operações de importação destes mesmos produtos.*

Tecidas tais considerações, conclui-se que, ao contrário do alegado pela apelante, a exação tributária encontra respaldo na Constituição da República. É, também, constitucional a majoração da alíquota para determinados produtos e serviços, com o escopo de proporcionar tratamento simétrico aos produtos importados em relação aos nacionais.

Nesse sentido, posicionou-se o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 863.297/SC, de relatoria da Min. Carmem Lúcia:

*"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS-IMPORTAÇÃO E PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS-IMPORTAÇÃO. LEI N. 10.865/2004. JULGADO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. COFINS. IMPORTAÇÃO. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. § 21 DO ART. 8º DA LEI Nº 10.865/04. INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. As alterações promovidas pela MP nº 563/2012, convertida na Lei nº 12.715/2012 e posteriores (MP nº 612/2013, convertida na Lei nº 12.844/2013), assim como as alterações da MP nº 540/2011, convertida na Lei nº 12.546/2011, objetivaram a simetria tributária entre os produtos nacionais e os importados. Ressalte-se que o adicional em questão também tem natureza extrafiscal, visando evitar que a entrada de produtos estrangeiros desonerados tenha efeitos predatórios sobre aqueles produzidos no país, razão pela qual possível a adoção de alíquotas diferenciadas para manter a igualdade de tratamento tributário entre os produtos importados e os nacionais sem que haja qualquer violação ao princípio constitucional da igualdade e aos tratados internacionais de comércio. 2. Não há óbice para a exigência do adicional de alíquota da COFINS - Importação, independentemente de regulamentação, isto porque não havia dispositivos legais referentes ao mencionado adicional que exigissem regulamentação. 3. Não ofende a Constituição Federal o tratamento dado pela legislação ordinária para a não cumulatividade do PIS e da COFINS, com regras de deduções e estornos próprios, limitando ou condicionando o benefício a certos eventos. 4. Embora o § 9º do art. 195 da Constituição Federal nada tenha referido a respeito do inc. IV, tal fato não obsta a redução ou o aumento da alíquota da COFINS - Importação, uma vez que tal dispositivo constitucional não é uma norma imperativa ou cogente, representando uma faculdade para que as legislações das contribuições da seguridade social possam, se assim desejar o legislador, trazer alíquotas e bases de cálculo diferenciadas, tendo como alguns dos critérios, para essa discriminação, a função da atividade econômica do contribuinte ou a utilização intensiva da mão de obra. 5. Sentença mantida". 2. A Recorrente alega ter o Tribunal de origem*

contrariado os arts. 150, inc. II, 170, inc. IV, e 195, § 9º e § 12, da Constituição da República, argumentando que "a COFINS - Importação e a COFINS - Interna são tributos completamente diversos. Apresentam semelhanças apenas no que tange à designação e à destinação. (...) Nesta senda, em havendo o §9º do art. 195 da CF se referido tão somente a um único inciso do caput do mesmo artigo, não há que se aventar qualquer possibilidade de se tratar de rol exemplificativo; trata-se de rol evidentemente taxativo. (...) Não se pode cogitar que o silêncio do constituinte tenha sido um mero esquecimento, devendo ser interpretado pelo que realmente é: uma deliberada opção pela não inclusão das contribuições incidentes sobre a importação dentre aquelas passíveis de terem diferenciais de alíquota e/ou base de cálculo. (...) Afirmar que a COFINS - Importação é uma CIDE em razão daquela possuir efeitos indutores no setor econômico significa dizer que todo tributo é uma CIDE, porquanto todo tributo possui tais efeitos indutores (intervêm lato sensu). Nada mais desarrazoado. Assim sendo, é fundamental que se atente para o fato de que o legislador possui outras ferramentas possíveis para alcançar o mesmo fim (equiparação de operações internas e de importação), como o Imposto de Importação, ou o IPI - Importação, cujas alíquotas possuem permissão para variar por razões regulatórias. Logo, o fim extrafiscal de promover a isonomia entre produtoras nacionais e importadoras não justifica que se utilize o meio vedado pela CF". Examinados os elementos havidos no processo, DECIDO. 3. Razão jurídica não assiste à Recorrente. 4. Inicialmente, cumpre ressaltar a ausência de identidade entre o objeto deste recurso e o do Recurso Extraordinário n. 633.345-RG/ES, Relator o Ministro Marco Aurélio, paradigma da repercussão geral. Embora a Recorrente argumente pela "não inclusão das contribuições incidentes sobre a importação dentre aquelas passíveis de terem diferenciais de alíquota", aquele julgado discute especificamente o seguinte tema: "COFINS E PIS - IMPORTAÇÕES - ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia alusiva à constitucionalidade da previsão, no artigo 8º, incisos I e II, § 9º, da Lei nº 10.865, de 2004, de alíquotas mais onerosas quanto ao regime monofásico de importação de autopeças - 2,3% para a Contribuição ao PIS-Importação e 10,8% para a Cofins-Importação -, apesar de a norma ter estabelecido a observância das alíquotas gerais - 1,65% e 7,6% - relativamente à importação dos mesmos bens por pessoas jurídicas fabricantes de máquinas e veículos" (DJe 22.9.2014, grifos nossos). 5. No julgamento do Recurso Extraordinário n. 559.937, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Redator para o acórdão o Ministro Dias Toffoli, o Supremo Tribunal Federal decidiu: "Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro", extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal. 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos. 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial. 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01. 10. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (DJe 17.10.2013,

grifos nossos). No voto-vista, acompanhando a Relatora, o Ministro Dias Toffoli afirmou: "é perfeitamente constitucional a instituição da COFINS-Importação e do PIS/PASEP-Importação mediante lei ordinária, pois o art. 195, § 4º, da Constituição Federal, que subordina a instituição de novas fontes de custeio à edição de lei complementar (art. 154, I, CF) está a se referir às hipóteses de novas contribuições, isto é, àquelas que não estão previstas no texto constitucional vigente, o que não ocorre com as contribuições em apreço, as quais foram, prévia e expressamente, previstas nos já citados arts. 149, § 2º, II; e 194, IV, da Carta Magna. (...) Por fim, quanto ao princípio maior da isonomia, observo que esse foi invocado, já na exposição de motivos da Medida Provisória nº 164, que originou a lei em discussão, como fundamento de validade à tributação em causa, a qual buscaria equalizar, mediante tratamento tributário isonômico, a tributação dos bens produzidos no país com os importados de residentes e domiciliados no exterior, 'sob pena de prejudicar a produção nacional, favorecendo as importações pela vantagem comparativa proporcionada pela não incidência hoje, existente, prejudicando o nível de emprego e a geração de renda no País'. No entanto, também entendo que o gravame das operações de importação dá-se como medida de política tributária de extrafiscalidade, visando equilibrar a balança comercial e evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País e não como concretização do princípio da isonomia, como, aliás, bem lembrou a ilustre Relatora" (grifos nossos). Ao votar, asseverei: "O art. 195 da Constituição da República definiu as fontes de financiamento da seguridade social de forma expressa, mas não taxativa. Incluiu, como uma dessas fontes, as contribuições sociais 'do importador de bens ou serviços do exterior, o que quem a lei a ele equiparar' (art. 195, IV, acrescido pela Emenda Constitucional n. 42/2003). Por não apresentar rol taxativo de fontes de financiamento da seguridade social, o art. 195, § 4º da Constituição da República prevê que 'a lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I'" (grifos nossos). O julgado recorrido harmoniza-se com essa orientação jurisprudencial. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e arts. 21, § 1º, e 327, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal)." (RE 863297/SC, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 26/02/2015).

De sua vez, não se há falar em violação às disposições do GATT, na medida em que os similares nacionais dos produtos alcançados pela alíquota complementar do COFINS-Importação estão onerados pela contribuição sobre a receita. Logo, as mercadorias importadas não estão sujeitas a tratamento tributário menos favorável do que aquele deferido aos produtos correlatos de origem nacional.

Com efeito, a aplicação da denominada "Cláusula do Tratamento Nacional" deve ser analisada à luz do caso concreto. Na hipótese, embora a COFINS-Importação seja um ponto percentual superior ao mesmo tributo aplicado aos produtos nacionais, é preciso considerar que o mercado interno está submetido a uma contribuição previdenciária sobre a receita, não incidente na importação. Na prática, o aumento da alíquota da COFINS-Importação veio a equilibrar a carga tributária sobre produtos nacionais e importados, não havendo qualquer distorção.

Vale frisar que a contribuição previdenciária sobre a receita, substitutiva da contribuição sobre a folha de salários, e o adicional de alíquota da Cofins-Importação coexistem indissociáveis em termos de vigência e de produção de efeitos e em abrangência.

Acerca da constitucionalidade do dispositivo questionado, confira-se os julgados:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. COFINS - IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA ADICIONAL. DESNECESSIDADE DE INSTITUIÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Delegado da Receita Federal do Brasil em Joinville é parte ilegítima para figurar no pólo passivo do presente em relação às importações efetuadas pela impetrante perante outros recintos alfandegados que não o do Aeroporto de Joinville/SC. 2. O adicional à alíquota da COFINS - Importação foi legitimamente instituído pela Medida Provisória nº 563/12, posteriormente convertida na Lei nº 12.715/12. Tratando-se de majoração de alíquota e não de instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social, desnecessária a sua veiculação por meio de lei complementar, conforme previsto no art. 195, § 4º, c/c o art. 154, inc. I, da Constituição Federal. 3. O adicional à COFINS - Importação, previsto no § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865/04, acrescentado pela Lei nº 12.715/12, não viola o § 12 do art. 195 da Constituição Federal, porquanto tal dispositivo outorgou ao legislador ordinário a competência para definir os seguimentos da atividade econômica aos quais será aplicada a não cumulatividade. 4. Inexiste afronta ao princípio da isonomia, porquanto se trata de imposição devidamente fundamentada, coerente com os fins econômico-tributários do Estado Brasileiro, cuja Constituição Federal autoriza, em seu art. 195, inc. I, que as contribuições sociais ali previstas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho, ou seja, por critérios de extrafiscalidade, tenham alteradas as alíquotas ou base de cálculo de forma diferenciada. (TRF4, AC 5008087-79.2013.404.7201, Segunda Turma, Relator p/ Acórdão Otávio Roberto Pamplona, juntado aos autos em 19/03/2014)**

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. COFINS-IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. LEI Nº 10.865/2004, ARTIGO**

8º, § 21. **LEGITIMIDADE. CREDITAMENTO PERCENTUAL INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.715/2013, ARTIGO 78, §2º. REGULAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE. GATT. NÃO OFENSA AO ACORDO INTERNALIZADO PELO DECRETO Nº 1.355, DE 30/12/1994.** 1. A Lei nº 10.865/2004, que instituiu a COFINS-Importação, foi alterada pela Medida Provisória nº 563/2012, convertida na Lei nº 12.715/2012, a qual introduziu um adicional de 1% sobre a alíquota original, relativa à importação dos bens relacionados no anexo da Lei nº 12.546/2011, não promovendo, contudo, a majoração da referida alíquota para apuração do crédito - firmado no artigo 15, §3º, da Lei nº 10.865/2004 c/c o artigo 2º da Lei nº 10.833/2003, não cabendo, nesse viés, ao Poder Judiciário, substituir-se ao legislador e criar direitos não contemplados no texto normativo. 2. Não prospera o argumento de que, face ao disposto no artigo 78, §2º, da Lei nº 12.715/2013, a majoração das alíquotas estaria condicionada à edição de norma regulamentadora, uma vez que o dispositivo que trata da indigitada majoração - artigo 53, § 21 - é absolutamente claro em seu comando, no sentido de acrescer um ponto percentual, na hipótese de importação dos bens lá classificados, contendo todos os elementos indispensáveis à sua imediata execução - situação esta consagrada quando a matéria sofreu a devida regulamentação, mediante a edição do Decreto nº 7.828/2012, onde sequer houve menção da combatida majoração. 3. Finalmente, e no mesmo compasso, **falece, à míngua de fundamento legal, o pedido no sentido acerca do reconhecimento de pretensa violação aos princípios do GATT - Acordo Geral de Tarifas e Comércio, uma vez que as prescrições contidas no referido Acordo - Decreto nº 1.355, de 30/12/994 -, concernente ao imposto de importação para fins alfandegários, não conflitam com o valor aduaneiro fixado na legislação interna, e notadamente no que se refere ao suplicado aumento de alíquota para fins de creditamento da COFINS.** 4. Precedentes desta Corte. 5. Apelação a que se nega provimento. (TRF3, AC nº 0000838-37.2013.4.03.6120/SP, Quarta Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, eDJF3 de 25/11/2014)

Por outro lado, entendo que as normas correlatas ao adicional da COFINS-Importação entraram em vigor, independentemente de regulamentação, em 1º de agosto de 2012, conforme se infere do artigo 54, §2º da MP 563/2012:

§2º o Os arts. 43 a 46 entram em vigor no primeiro dia do quarto mês subsequente à data de sua publicação.

A publicação da Lei 12.715/2012 não consignou a necessidade de regulamentação no que se refere a Confins-Importação, valendo a regra fixada na medida provisória. Cabe transcrever as conclusões lançadas no Parecer Normativo n. 02, de 28 de maio de 2013 que adoto, **no ponto**, como razão de decidir:

14. Fixadas essas premissas interpretativas, pode-se analisar especificamente as regras de vigência e de produção de efeitos das alterações promovidas nas regras relativas ao adicional da Cofins-Importação e à contribuição substitutiva pela Lei nº 12.715, de 2012, publicada no Diário Oficial da União de 18 de setembro de 2012, estabelecidas em seu art. 78, **in verbis**:

"Art. 78. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos:

(...)

§ 2º Os arts. 53 a 56 entram em vigor no 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente à data de publicação da Medida Provisória nº 563, de 3 de abril de 2012, produzindo efeitos a partir de sua regulamentação, à exceção:

I - da nova redação dada ao § 15 e ao novo § 23 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, que entram em vigor na data de publicação desta Lei;

II - do disposto no inciso III do **caput** do art. 7º e no § 3º do art. 8º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que entra em vigor em 1º de janeiro de 2013;

III - da contribuição sobre o valor da receita bruta relativa às empresas que fabricam os produtos classificados nas posições 2515.11.00, 2515.12.10, 2516.11.00, 2516.12.00, 6801.00.00, 6802.10.00, 6802.21.00, 6802.23.00, 6802.29.00, 6802.91.00, 6802.92.00, 6802.93.10, 6802.93.90, 6802.99.90, 6803.00.00, 8473.30.99, 8504.90.10, 8518.90.90 e 8522.90.20 da Tipi, que entra em vigor no 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente à data de publicação desta Lei; e

IV - da contribuição sobre o valor da receita bruta relativa às empresas que fabricam os produtos classificados nas posições 01.03, 02.06, 02.09, 05.04, 05.05, 05.07, 05.10, 05.11, 10.05, 11.06, 12.01, 12.08, 12.13, no Capítulo 15, no Capítulo 16, no Capítulo 19, nas posições 23.01, 23.04, 23.06, 2309.90, 30.02, 30.03, 30.04 da Tipi, que entra em vigor no 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente à data de publicação desta Lei." (grifos nossos)

15. Consoante se observa, em relação às alterações em comento, o dispositivo transcrito distinguiu os momentos de entrada em vigor e de produção de efeitos.

16. Quanto à vigência, determinou-se que as disposições coincidentes entre a Medida Provisória nº 563, de 2012, e a Lei nº 12.715, de 2012, e algumas outras que não dependiam da concessão de prazo, entrassem em vigor na mesma data inicialmente fixada pela Medida Provisória nº 563, de 2012, qual seja dia 1º de agosto de 2012. Diversamente, algumas disposições da mencionada Lei de Conversão que constituíram inovação em relação à citada Medida Provisória e que dependiam da concessão de prazo somente entraram em vigor em 1º de janeiro

de 2013.

17. De outra banda, as determinações do supratranscrito dispositivo acerca da produção de efeitos das alterações efetuadas nas legislações da contribuição substitutiva e do adicional em testilha e a forma escolhida para sua implementação demandam análise acurada.

18. Nos termos do § 2º do art. 78 da Lei nº 12.715, de 2012, as imposições dos arts. 53 a 56 da mesma Lei somente produziram efeitos "a partir de sua regulamentação". Dessarte, a produção de efeitos dos dispositivos da Lei nº 12.715, de 2012, relativos à contribuição previdenciária sobre a receita e ao adicional da Cofins-Importação restou condicionada à edição de regulamento pelo Poder Executivo.

19. Evidentemente, em relação à contribuição previdenciária em testilha, a exigência de regulamentação decorreu da necessidade de esclarecimento e de compilação do rol de pessoas jurídicas submetidas à nova contribuição e dos termos de vigência correlatos, e, principalmente, de definição de rotinas operacionais relativas às alterações estruturais promovidas pela referida Lei de Conversão em sua legislação.

20. Diferentemente, quanto ao adicional da Cofins-Importação, exigiu-se regulamentação exclusivamente para manter correspondência com a citada contribuição, especialmente para garantir a simultaneidade da produção de efeitos das alterações protagonizadas pela Lei nº 12.715, de 2012, em suas legislações. Isso porque, como relatado, o adicional de alíquota e a contribuição previdenciária em comento constituem dipolo inseparável, sendo a instituição daquele consequência da instituição desta.

21. Em comparação com a Medida Provisória nº 563, de 2012, as alterações da Lei nº 12.715, de 2012, na legislação do adicional da Cofins-Importação limitam-se à inclusão de produtos em seu campo de incidência. Assim, considerando que a mencionada Medida Provisória, que já houvera incluído produtos na base impositiva do adicional, não condicionou a produção de efeitos de seus dispositivos à edição de regulamento, impende concluir que a exigência de regulamentação feita pelo § 2º do art. 78 da Lei nº 12.715, de 2012, para produção de efeitos dos dispositivos dessa Lei que versam sobre o citado adicional da Cofins-Importação objetiva unicamente garantir a coincidência de datas de início da produção de efeitos dos dispositivos dessa Lei que versam sobre a contribuição previdenciária em comento e sobre o mencionado adicional de alíquota.

22. Deveras, corrobora com essa conclusão o fato de nenhuma das demais normas que cuidam do adicional de alíquota da Cofins-Importação (Medida Provisória nº 540, de 2011, Lei nº 12.546, de 2011, Medida Provisória nº 563, de 2012, Medida Provisória nº 582, de 20 de setembro de 2012, Medida Provisória nº 601, de 28 de dezembro de 2012), jamais haver condicionado a vigência ou a produção de efeitos de seus dispositivos correlatos ao tema à expedição de regulamento.

23. Nesse contexto, foi editado o Decreto nº 7.828, de 16 de outubro de 2012, publicado no Diário Oficial da União de 17 de outubro de 2012, que cumpriu a exigência de regulamentação estabelecida no § 2º do art. 78 da Lei nº 12.715, de 2012, para produção de efeitos das disposições dos arts. 53 a 56 dessa Lei relativas à contribuição previdenciária sobre a receita de que tratam os arts. 7º a 9º da Lei nº 12.546, de 2011, e ao adicional de alíquota da Cofins-Importação de que trata o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004.

24. Conquanto o referido Decreto nº 7.828, de 2012, mencione apenas a regulamentação da contribuição previdenciária sobre a receita de que tratam os arts. 7º a 9º da Lei nº 12.546, de 2011, mostra-se evidente que sua edição se destina a cumprir a determinação estabelecida no § 2º do art. 78 da Lei nº 12.715, de 2012, relativa à citada contribuição e ao adicional de alíquota da Cofins-Importação em testilha.

25. Verdadeiramente, o Decreto nº 7.828, de 2012, não se referiu expressamente ao mencionado adicional da Cofins-Importação porque, conforme explicado, não havia dispositivos legais referentes a tal adicional que demandassem regulamentação, como jamais houve no histórico da legislação desse adicional, e continuou não existindo nas normas correlatas posteriores à Lei nº 12.715, de 2012.

Superadas as questões atinentes à constitucionalidade e eficácia da norma que aumentou em um ponto percentual a alíquota do COFINS-Importação sobre determinados produtos, remanesce a análise do alegado direito ao creditamento deste percentual, excedente a 7,6%.

Partindo da premissa da observância da sistemática da não-cumulatividade, a impetrante postula, subsidiariamente, o creditamento proporcional da alíquota adicional de 1%, recolhida por força da mencionada alteração legislativa.

Prevê a Lei nº 10.865/2012, alterada pela Lei nº 13.137/2015:

"Art. 15. As pessoas jurídicas sujeitas à apuração da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, nos termos dos arts. 2º e 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, poderão descontar crédito, para fins de determinação dessas contribuições, em relação às importações sujeitas ao pagamento das contribuições de que trata o art. 1º desta Lei, nas seguintes hipóteses:

(...)

§ 1º-A. O valor da Cofins-Importação pago em decorrência do adicional de alíquota de que trata o § 21 do art. 8º não gera direito ao desconto do crédito de que trata o caput.

(...)

Art. 17. As pessoas jurídicas importadoras dos produtos referidos nos §§ 1º a 3º, 5º a 10, 17 e 19 do art. 8º

desta Lei e no art. 58-A da Lei no 10.833, de 29 de dezembro de 2003, poderão descontar crédito, para fins de determinação da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, em relação à importação desses produtos, nas hipóteses:

(...)

§ 2o-A. O valor da Cofins-Importação pago em decorrência do adicional de alíquota de que trata o § 21 do art. 8o não gera direito ao desconto do crédito de que trata o caput."

A técnica da não-cumulatividade visa, ordinariamente, a evitar o pernicioso efeito da tributação em cascata, desonerando parcialmente a cadeia produtiva. Além disso, a técnica atua como mecanismo jurídico destinado a mitigar os encargos tributários suportados pelos agentes econômicos, que, no exercício de sua atividade, venham a executar um grande número de aquisições de bens e serviços na condição jurídica de contribuinte de fato, sofrendo, dessa forma, mais acentuadamente os reflexos da carga tributária incidente em tais operações. Contudo, a avaliação do uso e da contingência da não-cumulatividade não figura como garantia constitucional do contribuinte, tratando-se de escolha política do legislador tributário. Deste modo, não cabe ao Judiciário revisar a oportunidade e conveniência do emprego da técnica.

Insta consignar que o sistema de não-cumulatividade das contribuições não é o mesmo aplicado aos tributos indiretos, como o ICMS e o IPI. Nestes, a não-cumulatividade se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos.

De sua vez, a não-cumulatividade das contribuições utiliza técnica distinta, determinando o desconto da contribuição de determinados encargos que devem ser apurados com base na mesma alíquota. Assim, trata-se de crédito que deve ser deduzido da contribuição devida. Tal regime permite uma apropriação 'semidireta' das contribuições incidentes em fase anterior, por meio da admissão de créditos decorrentes de insumos utilizados na produção, os quais são deduzidos das contribuições a recolher.

Na lição de Leandro Paulsen:

'(...) diferentemente do que ocorre na não cumulatividade do IPI e do ICMS, no caso do PIS/PASEP e da cofins, não há creditamento de valores destacados nas operações anteriores, mas apuração de créditos calculados em relação a despesas com bens e serviços utilizados na sua atividade econômica.' (PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário: completo**. 4ª Ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 305).

Com efeito, no sistema jurídico brasileiro, as exceções à tributação, bem como as hipóteses de creditamento não podem ser interpretadas de modo extensivo.

As hipóteses de incidência da não-cumulatividade da contribuição para o PIS e da COFINS encontram-se taxativamente elencadas no art. 2º da Lei nº 10.637/02, bem assim da Lei nº 10.833/03, não havendo previsão semelhante para a hipótese do artigo 8º, §21 da Lei 10.865/2004.

Nesse sentido, é texto expreso no artigo 15, §3º da Lei 10.865/2004, ao dispor sobre o creditamento.

§ 3o O crédito de que trata o caput deste artigo será apurado mediante a aplicação das alíquotas previstas no caput do art. 2o das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, sobre o valor que serviu de base de cálculo das contribuições, na forma do art. 7o desta Lei, acrescido do valor do IPI vinculado à importação, quando integrante do custo de aquisição.

A questão foi recentemente decidida nos Tribunais Regionais:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. COFINS. IMPORTAÇÃO. § 21 DO ART. 8º DA LEI Nº 10.865/04.**

**INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. No caso do PIS e da COFINS, diversamente do que ocorre no regime não cumulativo do IPI e do ICMS, não há creditamento de valores destacados nas operações anteriores, mas apuração de créditos calculados em relação a despesas com bens e serviços utilizados na atividade econômica da empresa. 2. As hipóteses de incidência da não-cumulatividade das contribuições PIS e COFINS estão elencadas, à exaustão, no art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03. 3. Inexiste afronta ao texto constitucional. Descabe alargar o espectro de atuação da legislação base para possibilitar o creditamento da totalidade do percentual de 8,65%, se a norma específica não o fez. 4. Inexiste afronta ao princípio da isonomia porquanto se trata de imposição determinada por critérios de extrafiscalidade, tais como a atividade econômica do contribuinte, a utilização intensiva da mão-de-obra, o porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. (TRF4, AC 5010985-53.2013.404.7108, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Ivori Luís da Silva Scheffer, juntado aos autos em 27/02/2014)**

**EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS -IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/04. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. LEI Nº 12.715/12. CONSTITUCIONALIDADE. CREDITAMENTO INTEGRAL.**

**IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.**

**1. A Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, alterou a redação do art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal, atribuindo competência à União Federal para a instituição de contribuições sociais de**

intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços.

2. Foi, então, editada a MP nº 164/04, que estabeleceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as operações de importação, sendo convertida na Lei nº 10.865/04, cujo art. 8º determinou a incidência da alíquota de 7,6% para a Cofins -Importação.

3. Por seu turno, a MP nº 563/12, convertida na Lei nº 12.715 /12, introduziu um adicional de 1% sobre a alíquota da Cofins, relativa à importação dos bens relacionados no anexo da Lei nº 12.546/11, sem que se possa falar em qualquer inconstitucionalidade, quer por ofensa à hierarquia das normas, tampouco por ofensa à isonomia.

4. Também não há ofensa ao Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT) do qual o Brasil é signatário, ao passo que o tratado foi internalizado pelo Decreto nº 1.355/94 com status de lei ordinária, passível de alteração e revogação por lei posterior.

5. O direito ao crédito decorrente da não cumulatividade da contribuição em questão está sujeito à expressa previsão legal. Como a Lei nº 12.715/12 não alterou a redação do art. 15, § 3º da Lei nº 10.865/04, a apuração do crédito se dará mediante a aplicação da alíquota original da Cofins-Importação, ou seja, 7,6%.

6. Se o legislador ordinário houve por bem não estender o direito do crédito à majoração de um ponto percentual da alíquota da contribuição, não cabe ao Poder Judiciário fazê-lo, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.

7. Apelação improvida. (TRF3- AC nº 0018043-42.2013.4.03.6100/SP, Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. em 13 de agosto de 2015).

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004594-02.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.004594-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ASSOCIACAO BENEFICENTE DE CAMPO GRANDE MANTENEDORA DO  
HOSPITAL DE CARIDADE SANTA CASA  
ADVOGADO : MS000723 CARMELINO DE ARRUDA REZENDE e outro(a)  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : MARCELO DA CUNHA RESENDE  
No. ORIG. : 00045940220084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **Associação Beneficente de Campo Grande - Santa Casa** em face da sentença que julgou improcedente a ação de repetição do indébito cumulada com reparação de danos morais, relativa à cobrança de valores a título de ressarcimento ao SUS.

A operadora requer a concessão do benefício da justiça gratuita e alega que:

- a) é inconstitucional e ilegal a cobrança;
- b) a utilização da tabela TUNEP é abusiva, ilegal e contraria a jurisprudência dominante.

Agravo de instrumento interposto pela autora convertido em retido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Defiro o pedido de benefício da justiça gratuita.

Quanto ao agravo de instrumento convertido em retido, diga-se que, não obstante o disposto nos arts. 523, *caput*, e 559 do Código de Processo Civil, tratando-se de agravo interposto contra decisão que deferiu ou indeferiu pedido de tutela antecipada, o caso é de julgar-se diretamente a apelação, cujo objeto, mais abrangente, terá o condão de prejudicar aquele primeiro recurso.

Passo ao exame do recurso de apelação.

### **1. Constitucionalidade do ressarcimento ao SUS**

O Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, de relatoria do Min. Maurício Corrêa decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98, em acórdão assim ementado: *"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários. 2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade. 3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal. 4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. 5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1o e 2o, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente. 6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1o, incisos I a V, e 2o, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação. 7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5o, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2o do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3o da Medida Provisória 1908-18/99."*

Nesse mesmo sentido colho os precedentes desta Corte:

*"CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO - OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE - ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE - RESSARCIMENTO - LEI Nº 9.656/98 - POSSIBILIDADE DA COBRANÇA. I - A Lei nº 9.656/98 edita, em seu artigo 32, que haverá o ressarcimento, pelas operadoras de planos de saúde, quando os serviços de atendimento à saúde previstos nos contratos forem prestados junto às instituições públicas ou às instituições privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. II - Tal norma coaduna-se com o espírito do legislador constituinte, que assegura no artigo 196 da Carta Magna ser a saúde "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", bem como permite a sua exploração por parte da iniciativa privada (art. 199). III - Configura obrigação da operadora do plano de saúde restituir ao Poder Público os gastos tidos com o atendimento do segurado feito na rede pública, ato este que evita o enriquecimento ilícito das empresas que captam recursos de seus beneficiários e não prestam, adequadamente, os serviços necessários. IV - A obrigação de ressarcir prescinde de vínculo contratual entre a operadora e o hospital em que ocorreu o atendimento, bastando o simples atendimento, se realizado na rede pública de saúde. Acaso o atendimento seja realizado em instituição privada, deverá esta ser contratada ou conveniada com o Sistema Único de Saúde. V - Esta E. Terceira Turma já decidiu que "o que se pretende, com o aludido ressarcimento, é reforçar a atuação do Estado na área de saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas operadoras privadas", forma esta que prestigia o princípio da isonomia "na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade" (TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.02.018973-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24.01.2008, DJU 13.02.2008, pág. 1829). VI - Cuida-se de orientação pacífica no âmbito do Supremo Tribunal Federal, decidida monocraticamente pelos eminentes ministros relatores: RE nº 572881/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 25.03.2009, DJe 03.04.2009; RE nº 593317/RJ, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02.03.2009, DJe 13.03.2009; RE 596156/RJ,*

*Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.12.2008, DJe 05.02.2009. VII - Não se cuida, na hipótese, de retroatividade da lei para prejudicar direitos adquiridos porque a norma em questão disciplinou a relação jurídica existente entre o SUS e as operadoras de planos de saúde. Ademais, os contratos de planos de saúde são de trato sucessivo e se submetem às normas supervenientes, especialmente as de ordem pública. VIII - Apelação improvida."*

*(AC nº 2002.61.14.000058-4, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 08.09.2009, p. 3929)*

*"ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE. 1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde. 2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas. 3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde. 4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas. 5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais. (...)"*

*(AC nº 2008.61.00.002076-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJF3 de 19.04.2010, p. 427)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. RESSARCIMENTO AO SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I. O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde. II. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.931-8/DF, Relator Min. Maurício Corrêa, concluiu pela constitucionalidade do art. 32, da Lei nº 9.656/98. No entendimento do STF, trata-se da implementação de política pública por meio da qual se visa, justamente, conferir efetividade à norma programática do art. 196 da CF. III. Agravo a que se nega provimento. Prejudicado o agravo".*

*(AI nº 2005.03.00.040591-3, Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJF3 de 29.06.2009, p. 204)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO DECLARATÓRIA - LEI Nº 9.656/98, ARTIGO 32 - S.U.S. - RESSARCIMENTO DE DESPESAS POR OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE - LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL - CONSTITUCIONALIDADE DO RESSARCIMENTO - INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA ISONOMIA, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL MATERIAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA. I - O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998 é destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, objetivando indenizar os custos com serviços público de saúde, que é financiado também por recursos da União Federal, conforme previsto no artigo 198, § 1º, da Constituição Federal de 1988, daí porque tem a União interesse jurídico e legitimidade para ações que discutam a sua exigibilidade. II - Tem legitimidade para a ação a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961, de 28.01.2000 que tem como competência a normatização do ressarcimento devido ao Sistema Único de Saúde -SUS (art. 4º, VI). III - O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde, integrando o próprio sistema constitucional que tutela a saúde como direito de todos os cidadãos e dever do Estado, que o presta direta ou indiretamente. Neste contexto geral inclui-se a iniciativa privada, que atua em caráter complementar ao Estado, e não de forma concorrente (Constituição Federal, art. 199, § 1), de forma que o ressarcimento aí previsto não tem natureza tributária, mas sim natureza institucional destinada a promover todo o sistema nacional de saúde, ao qual o particular adere e se subordina como uma condição para operar nesta área, por isso não havendo exigência de submissão aos princípios constitucionais tributários para sua criação ou alteração e nem havendo exigência de lei complementar para sua regulação, não havendo ofensa aos artigos 196 a 199 da Constituição Federal. IV - Também não há ofensa ao princípio da isonomia, já que o SUS destina-se justamente a promover a justiça social, buscando a isonomia de todos os cidadãos ao direito constitucional à saúde. V - Nada impede a sua regulação através de medidas provisórias, cujos requisitos de relevância e urgência são de averiguação primordial pelos Poderes Executivo e Legislativo, não cabendo, em princípio, a intervenção do Poder Judiciário nesta área, não se inferindo no caso em exame ofensa ao princípio da segurança jurídica. VI - A constitucionalidade do referido dispositivo legal já foi proclamada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na MC-ADI nº 1.931. Precedente desta Corte. VII - A autora juntou apenas um ofício em que a ANS faz*

notificação a respeito do procedimento para ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados na rede do SUS, indicando as normas regulamentares pertinentes (Resoluções ANS nº 17 e 18 de 30.03.00, Res nº 1 e 2, de 30.03.00, RE nº 3, de 25.04.00, e RE nº 4, de 28.06.00), sem juntar aos autos cópia destes atos normativos dos quais pudesse ser verificada qualquer ofensa ao devido processo legal e seus consectários contraditório e ampla defesa, não se vislumbrando ofensa ao princípio tão somente pelo fato de haver comunicação via endereço eletrônico na internet."

(AC nº 2000.61.00.043823-7, Rel. Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, DJF3 de 03.09.2008)

Acrescente-se que o dever de ressarcimento visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora do plano de saúde, revelando-se desnecessária qualquer previsão contratual, sobretudo porque o contrato celebrado entre a operadora e o consumidor em nada se assemelha ao dever legal contido no art. 32 da Lei 9.656/98

Frise-se, ainda, que, conquanto se trate de medida liminar, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE nº 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

Ademais, no julgamento dos Embargos de Declaração no RE nº 500.306, o Ministro Celso de Mello menciona que:

"(...)

É que, em tal situação, o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.

Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei nº 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência." (Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe-108 12/06/2009)

## **2. Princípio Constitucional da Legalidade**

Não há falar em violação ao princípio constitucional da legalidade, uma vez que as resoluções ao regulamentarem o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS, não extrapolaram os parâmetros estabelecidos pela Lei nº 9.656/98, outorgando à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias devidas, *in verbis*:

"Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

[...]

§ 3º A operadora efetuará o ressarcimento até o 15º (décimo quinto) dia da data de recebimento da notificação de cobrança feita pela ANS.

[...]

§ 5º Os valores não recolhidos no prazo previsto no § 3º serão inscritos em dívida ativa da ANS, a qual compete a cobrança judicial dos respectivos créditos."

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ressarcimento ao sus. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÕES A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. 1. No julgamento da cautelar na ADI nº 1.931, o Plenário do C. STF deferiu, em parte a medida, apenas para suspender a eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2.177-44/2001), da expressão "atuais e" constante do §2º do artigo 10 e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99. Acresça-se ainda que essa C. Corte concluiu pela existência de repercussão geral (RE nº 597.064). 2. Portanto, até o julgamento final da Ação Direta de Inconstitucionalidade ou do RE nº 597.064/RJ, pelo STF, não de ser aplicados os dispositivos que não tiveram sua exigibilidade suspensa por força da cautelar acima referida, caso, por exemplo, do art. 32, que dispõe sobre o ressarcimento ao SUS. 3. A própria Lei nº 9.656/98, em seu artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44/01, confere à ANS o poder de definir normas e efetuar a respectiva cobrança de importâncias a título de ressarcimento ao SUS, possibilitando-lhe, ainda, a inscrição em dívida ativa dos valores não recolhidos. 4. O ressarcimento de que cuida a Lei nº 9.656/98 é devido dentro dos limites de cobertura contratados e pretende, além da restituição dos gastos efetuados, evitar o enriquecimento da empresa privada às custas da prestação pública de saúde, isto é, trata-se de forma de indenização do Poder Público pelos custos desses serviços não prestados pela operadora particular, todavia cobertos pelos contratos pagos pelo usuário. 5. Quanto às alegações feitas pelo embargante de que o procedimento a que foi submetido o paciente atendido pelo SUS, não encontrava cobertura no plano, assim como afirma que o atendimento foi realizado fora da área de abrangência geográfica coberta pelo plano, verifiquo que totalmente insubsistentes. 6. A parte autora não logrou demonstrar

que os procedimentos a que se submeteram os pacientes estão excluídos pelo contrato firmado, uma vez que sequer juntou documentos aptos a tanto. Denota-se que colacionou aos autos somente cópia do contrato de prestação de serviços com cláusulas contratuais que não possui qualquer força jurídica, ante a completa falta de elementos que identifiquem os beneficiários ou a data da prestação do atendimento. 7. Por outro lado, no que diz respeito ao procedimento realizado pelo SUS fora da área de abrangência geográfica do contrato em caso de urgência e emergência, os beneficiários podem ser atendidos fora da área geográfica de cobertura, conforme prevê o art. 12, VI e art. 35-C, ambos da Lei 9.656/98. Porém, não há elementos aptos a afastar a incidência dos mencionados dispositivos legais. De fato, tratando-se de procedimentos urgentes, revela-se perfeitamente admissível que os procedimentos decorrentes possam ter ocorrido em circunstâncias prementes, fato, aliás, sequer refutado pela autora na inicial. 8. Conclui-se, portanto, que não há qualquer prova juntada com a inicial dos embargos, no sentido de infirmar a liquidez e certeza da certidão juntada com a execução Fiscal, uma vez que estes não foram instruídos com o traslado das peças necessárias para a comprovação das alegações da autora. 9. Demais disso, verifica-se a legalidade das resoluções editadas pela ANS para disciplinar a cobrança do ressarcimento ao SUS e o descabimento de todas as alegações de ordem contratual apresentadas, uma vez que desacompanhadas dos respectivos elementos probatórios. 10. Os embargos guardam natureza autônoma, cabendo ao embargante comprovar os fatos constitutivos do seu direito, a teor do que dispõe o art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil. 11. O artigo 3º da Lei nº 6.830/80 e o art. 204 do CTN são taxativos quando conferem à CDA presunção de certeza e liquidez, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Diante da ausência de prova e da deficiente instrução dos embargos, não prospera a pretensão da autora, sendo de rigor a reforma da r. sentença. 12. Apelação provida." (AC 0025229-30.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 de 17.05.2012)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS) PELAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE PRIVADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. PERDA DE OBJETO. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DO CADIN NÃO PEDIDA NA PRINCIPAL. ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS. EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA DE DIREITO MATERIAL ENTRE AS PARTES. PRECEDENTE DO STF. INSCRIÇÃO NO CADIN. 1. Legitimidade da União para ações que discutam a sua exigibilidade de ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetivando indenizar os custos com serviços público de saúde, que é financiado também por recursos da União Federal, conforme previsto no artigo 198, § 1º, da Constituição Federal de 1988. 2. Julgamento da principal não gera perda de objeto nestes autos, remanescente que resta o pedido de não inclusão no Cadin. 3. Considerada constitucional pelo E. STF a norma do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, alterada pela Medida Provisória nº 2.177-44/01, cabe às sociedades operadoras de serviços de saúde ressarcir ao SUS as despesas geradas por usuários de seus planos privados. O contrato celebrado pelo consumidor com a operadora de plano de saúde acarreta para esta a obrigação de arcar com as despesas oriundas da relação contratual. Logo, quando a entidade privada não suprir as necessidades do indivíduo contratante, obriga-se a ressarcir aquele que prestar o serviço em seu nome, sob pena de haver enriquecimento sem causa de sua parte, gerando custos à sociedade, estranha ao contrato e abominável forma de se subvencionar a atividade privada, em afronta ao Texto Constitucional, nos termos do artigo 199, § 2º, da Constituição Federal. 4. Constitucionalidade formal da Lei 9656/98, já que a previsão legal do artigo 32 não pode ser considerada como nova fonte de custeio. 5. Legalidade das Resoluções editadas pela ANS, no tocante ao recolhimento dos valores inerentes ao ressarcimento ao SUS, pois a própria lei confere à ANS a normatização da referida cobrança, fixando os critérios relativos aos valores a serem ressarcidos ANS apenas exerceu o poder regulamentar dentro dos limites que lhe foram conferidos, uma vez que a Lei nº 9.656/98 determina os limites mínimo e máximo para a fixação dos referidos valores. 6. Regular inscrição no CADIN. A suspensão da inscrição até o julgamento final da demanda principal não encontra guarida na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "... a pura e simples existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no Cadin. Nos termos do art. 7º da Lei 10.522/02, para a suspensão, é indispensável que o devedor comprove uma das seguintes situações: "I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei". (STJ. Resp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ 02.08.2007 p. 334). 7. Apelação improvida."

(AC 0004646-90.2002.4.03.6102, Rel. Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA, e-DJF3 de 29.11.2010)

### **3. Princípio Constitucional do Contraditório e da Ampla Defesa**

Da mesma forma, não houve violação aos princípios do contraditório e à ampla defesa, pois não restou demonstrada qualquer irregularidade nos processos administrativos relativos às impugnações e à cobrança do ressarcimento.

Com efeito, à operadora não foi tolhida a oportunidade de impugnações e recursos para questionar os valores cobrados. Nesse sentido:

*"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ressarcimento AO SUS . ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF (ADIn N° 1.931-8/DF). COMPROVAÇÃO DO ATENDIMENTO AO BENEFICIÁRIO DO PLANO PRIVADO DE SAÚDE POSTERIORMENTE AO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LEI 9.656/98. CABIMENTO DA COBRANÇA. 1. Apelação interposta pelo particular contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora, o qual visava declarar a inconstitucionalidade do art. 32 da Lei n° 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, e a nulidade das resoluções e atos administrativos baixados pela ANS para regulamentar o dispositivo legal impugnado, para que, após, fosse anulada a "cobrança de ressarcimento ao sus ", pela ANS. 2. Sentença que se apoia na tese de que a determinação relativa ao ressarcimento ao sus encontra-se em perfeita sintonia com as disposições constitucionais dispostas nos artigos 196 (a saúde é direito de todos e dever do Estado) e 199 (a assistência à saúde é livre à iniciativa privada) e tem por finalidade evitar o enriquecimento ilícito das diversas operadoras de planos privados de assistência à saúde, por considerar, no caso, que o ressarcimento aos sus não está vinculado aos contratos, mas ao efetivo atendimento médico. 3. Inicialmente, não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Complementar - ANS em realizar a cobrança dos valores correspondentes aos serviços prestados pela rede pública, a usuários de planos contratados com entidade de direito privado, porquanto i) a Resolução Especial - RE n° 6, de 26/03/2001 (vigente à época), autorizava à ANS a realizar a referida cobrança (arts. 12 e 13); ii) a identificação de beneficiários será realizada exclusivamente pela ANS, mediante cruzamento dos dados relativos aos atendimentos realizados pelo Sistema Único de Saúde - sus , com as informações cadastrais das operadoras de planos privados de assistência à saúde, constantes do banco de dados da ANS (art. 2°), conforme obrigação prevista no art. 20 da Lei 9.656/98; iii) os valores ressarcidos pelas operadoras à ANS serão creditados ao Fundo Nacional de Saúde, à unidade prestadora do serviço ou à entidade mantenedora (art. 14). 4. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n° 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao sus instituído pela Lei n° 9.656/98 (RE-AgR 4880, Rel. Min. Eros Grau, DJU 13.05.2008). Nesse sentido vem decidindo esta egrégia Corte, conforme os seguintes julgados: AC447654/CE, Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, DJE 16/06/2010; e AC454160/PE, Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano, Terceira Turma, DJE 18/10/2011. 5. A alegação de violação aos princípios constitucionais da legalidade, assim como do contraditório e da ampla defesa não prospera, uma vez que foi assegurado à apelante o direito à impugnação das contas hospitalares de ressarcimento ao sus - todas impugnadas -, na forma das resoluções editadas pela ANS, que detém por lei competência normativa para, no exercício do Poder Regulamentar, disciplinar o processo administrativo de ressarcimento de valores ao sus e do montante de ressarcimento com base nos valores fixados na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, além das rotinas do processo de impugnação, conforme dispõem o art. 4º, VI, da Lei n° 9.961/2000, e parágrafos 1º e 7º, do art. 32, da Lei n° 9.656/98, consoante a redação dada pela Medida Provisória n° 2.177-44/2001 e pela Lei n° 12.469, de 2011. 6. "A cobrança do ressarcimento não está vinculada ao contrato firmado entre a operadora do plano de saúde e o segurado, mas ao atendimento realizado pelo sus , não merecendo, pois, acolhida a alegação de ofensa à regra da irretroatividade, uma vez que os documentos anexados à inicial demonstram que o Detalhamento de Boleto refere-se a fatos ocorridos posteriormente ao início da vigência da Lei n° 9.656/98. A cobrança do ressarcimento é que começou a ser feita a partir da vigência da Lei 9.656/98, descabendo a distinção quanto aos pacientes com contratos de seguro saúde anteriores ou posteriores a esse diploma, porque o preço é cobrado pela prestação do serviço a quem goza da cobertura do plano privado". 7. Diferentemente do alegado na apelação, verifica-se que os atendimentos foram realizados dentro da abrangência geográfica de atuação da operadora do plano de saúde (AIH 2518601250, Hospital Batista Memorial (CE); AIH 2518101190, Secretaria da Saúde do Estado do Ceará (CE); e AIH 2518603637, Sociedade Beneficente São Camilo (CE). A apelante não se desincumbiu de seu ônus de provar de que os serviços não estavam previstos nos contratos firmados com as operadoras dos planos privados de assistência à saúde, porquanto não foi juntado nenhum contrato aos autos. 8. No caso, é plenamente razoável que o Poder Público obtenha das operadoras de planos de saúde o ressarcimento em virtude do atendimento de seus usuários pelas entidades integrantes do sus , em cumprimento ao dever expresso no art. 196 da Carta Magna, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida. 9. Apelação improvida."*

*(AC 200481000226453, Rel. Des. Fed. FERNANDO BRAGA, DJE de 14.11.2014) destaquei*  
*"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CESSÃO DE DIREITOS. ANS. ressarcimento AO sus . ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. LEGITIMIDADE DA ATUAÇÃO DA ANS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NO PROCESSO ADMNISTRATIVO, INOCORRÊNCIA. 1. Não há que se falar em sus pensão do processo, em razão da existência da ADIN n° 1931 no C. Supremo Tribunal Federal, por ausência de previsão legal, porquanto tal hipótese não se enquadra no invocado artigo 265 do Código de Processo Civil, o qual trata da sus pensão em caso de dependência do julgamento de outra causa. O objeto dos embargos é a desconstituição da CDA e extinção da execução fiscal, em nada se relacionando com o objeto da ADIN que é a declaração de inconstitucionalidade de lei. A mera coincidência de uma das alegações da embargante com a matéria de fundo*

da ADIN mencionada não constitui causa de sus pensão do feito, ou seja, não há relação de dependência ou prejudicialidade entre os feitos, equivocando-se a embargante quanto à tese defendida. 2. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. Verifica-se do instrumento particular de cessão de direitos e obrigações firmado com Saúde Santa Tereza Ltda., terem as partes acordado na cessão, a partir de 01.10.2005, de toda a carteira de clientes dos Planos Individuais e Coletivos que detinha a embargante. Consta, ainda, da cláusula 11ª, que a cessionária assumiria integralmente qualquer passivo oriundo da prestação da assistência médica com a rede credenciada. Porém, o ressarcimento ao sus em nada relaciona com a prestação de assistência médica com a rede credenciada, mas sim ao reembolso do valor dos serviços prestados pela rede pública de saúde aos beneficiários da embargante. Consigno que a cobrança em comento refere-se aos meses de abril e junho de 2005, época em que a embargante ainda era detentora da carteira de planos de saúde, tendo o evento ensejador do ressarcimento ocorrido em sua gestão, razão pela qual possui legitimidade para figurar no pólo passivo da execução. 3. O artigo 32 da Lei nº 9.656/98 teve a finalidade precípua de coibir o locupletamento sem causa das operadoras de planos de saúde, na medida em que, apesar de oferecerem ao segurado ampla cobertura no momento da contratação, cobrando pela prestação do serviço, muitas vezes recusava-se a atendê-lo ou oferecer cobertura para determinados procedimentos, obrigando-o a recorrer à rede pública, especialmente em procedimentos médicos mais dispendiosos. 4. O ressarcimento ao sus é devido dentro dos limites de cobertura contratados pela operadora e segurado, e visa reaver os gastos efetuados pela rede pública de saúde, na hipótese de a empresa privada não prestar adequadamente seus serviços, apesar de já ter captado os recursos de seus usuários, consubstanciados nas contribuições mensais. 5. A constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADI-MC 1931 (Rel. Ministro Maurício Corrêa). 6. Precedentes do STF e desta Corte Regional. 7. Não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, para regular e normatizar a questão relativa ao ressarcimento ao sus, porquanto sua competência decorre de expressa previsão legal, nos termos do artigo 4º, VI, da Lei nº 9.961, de 28.01.2000 e 32 da Lei nº 9.656/98. 8. **A alegação de ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa no processo administrativo pelas resoluções e instruções normativas da expedidas pela ANS não se sus tenta, pois as dificuldades informadas, na realidade, cuidam-se de insurgência contra o mecanismo do processo de impugnação, por não se apresentar da forma mais cômoda à embargante. Ademais, não demonstrou ter sofrido qualquer prejuízo em sua defesa na via administrativa, a qual sequer demonstra ter sido interposta.**

**Precedentes.** 9. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 00040285820104036105, Rel. Juiz Fed. Conv. ELIANA MARCELO, e-DJF3 de 25.10.2013) destaquei

#### **4. Princípio da Irretroatividade**

Não há que se cogitar, igualmente, em ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança não depende da data de celebração do contrato entre a operadora de saúde e o consumidor, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que, no entanto, deve ser posterior à vigência da Lei nº 9.656/98. Com efeito, trata-se de lei reguladora da relação jurídica entre as operadoras e o SUS, devendo os planos de saúde sujeitarem-se às normas supervenientes de ordem pública.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"AÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

(...)

III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.

IV - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.075.481/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

"AGRAVO LEGAL. ressarcimento AO SUS. LEI 9.656/98, ART. 32. TUNEP. RETROATIVIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Decorre de lei (Lei nº 9.656/98, art. 32) a obrigação de a apelante indenizar o Poder Público pelos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, devendo ser esclarecido que não se trata de crédito tributário, mas sim de um ressarcimento à rede pública pelo serviço que foi por ela prestado em lugar da operadora privada. 2. A redação do dispositivo de lei em comento é bastante clara ao asseverar que serão ressarcidos pelas operadoras os serviços prestados a seus consumidores e respectivos dependentes em instituições públicas. 3. A obrigação de ressarcir tratada na lei em comento é devida para evitar o enriquecimento ilícito da empresa privada às custas da prestação pública dos serviços na área de saúde, isto é, indenizar a Administração pelos custos de um serviço não realizado pela operadora do plano de saúde, porém cobrado contratualmente do beneficiário. 4. Consoante já decidiu esta E. Turma, "o que se pretende, com o aludido ressarcimento, é reforçar a atuação do Estado na área de saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas operadoras privadas", forma esta que prestigia o princípio da isonomia

"na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade" (TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.02.018973-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24.01.2008, DJU 13.02.2008, pág. 1829). 5. Importante consignar que este entendimento encontra ressonância na mais alta Corte do país, o Supremo Tribunal Federal, cujos ministros, diante da pacificação do tema, têm decidido de forma monocrática a questão. Nesse sentido: STF, RE nº 598193/RJ, Rel. Min. Eros Grau, j. 13.04.2009, DJe 28.04.2009; STF, Primeira Turma, AI 681541 ED/RJ, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 05/02/10. 6. Igualmente não há que se falar em excesso dos valores previstos na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP), pois não foi trazida aos autos prova robusta no sentido de que a cobrança estaria sendo feita em valores superiores à média daqueles praticados pelas operadoras. Cumpre acrescer, outrossim, que a tabela em questão é resultado de amplo procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades envolvidas, com conseqüente possibilidade de discussão/contraditório acerca dos valores a serem cobrados. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1419554, Relator Juiz Federal Valdeci dos Santos, DJF3 em 19/07/10, página 317; TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 1386810, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 em 28/09/09, página 242. 7. Desta feita, as resoluções questionadas apenas regulamentam o dispositivo de lei supracitado, de forma que não padecem de vícios de ilegalidade. 8. Noutro giro, a alegada irretroatividade da Lei nº 9.656/98 não se verifica. 9. Com efeito, a aduzida norma legal não alterou a relação jurídica havida entre operadora de planos de saúde e os beneficiários que com ela mantêm contrato, disciplinando, ao contrário, outra relação jurídica, existente entre elas e o sus . 10. Outrossim, não se pode perder de vista que os contratos de planos de saúde são de trato sucessivo, que se renovam ao longo do tempo e, por conseqüente, se submetem às normas supervenientes, especialmente àquelas de ordem pública. 11. Nesse contexto, pode-se afirmar, também, que eventuais cláusulas que limitem ou impeçam o atendimento dos beneficiários em outros hospitais que não aqueles previstos em manuais internos viola as regras protetivas do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), daí porque não são válidas e ensejam a pretendida restituição por parte do Poder Público. 12. Por derradeiro, observo que não há falar em violação ao contraditório e à ampla defesa, vez que, como ressaltou o MM. Juízo a quo, não restou evidenciada quaisquer irregularidades no processamento dos feitos na seara administrativa. 13. Agravo legal a que se nega provimento." (AC nº 2007.61.00.027511-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 18/06/2012)

#### **5. Tabela TUNEP**

Quanto à aplicação da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. Nesse sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FINANCEIRO. ressarcimento AO sus . CARÁTER INDENIZATÓRIO. LEI Nº 9.656/98. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. LIMITAÇÃO RESTRITA AO CONTRATO PRIVADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. TUNEP . DEFESA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO ADEQUADO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 9.656/98, no seu artigo 32, obriga o ressarcimento , por parte de operadoras de planos de saúde, dos valores despendidos para a prestação de serviços aos seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde. 2. O objetivo da norma é o de evitar o enriquecimento sem causa das operadoras de planos de saúde que decorreria do atendimento de seus conveniados por meio da rede pública de atendimento, onerando sobremaneira esta, quando aqueles deveriam ser atendidos por meio dos hospitais próprios da operadora ou através de instituições credenciadas. 3. Todavia, de fato o limite desta responsabilidade diz respeito aos serviços contratados, não tendo a parte autora obrigação de ressarcir serviços para os quais não contratou a respectiva cobertura. Nessa hipótese, não há como exigir o ressarcimento , até porque se trata de responsabilidade do Estado a prestação do serviço público de saúde à população. 4. No caso dos autos, em que pese a autora ter colacionado aos autos diversos papéis e defesas administrativas, nas quais impugna as cobranças posta em deslinde, tais documentos, porém, não são suficientes para comprovar as afirmações ali exaradas, tendo em vista a ausência de outros elementos de prova ali mencionados e que poderiam corroborar com tais assertivas, porém, restaram não colacionados. 5. Ora, a apelante alega, em sede de defesa administrativa, o fato de a prestação dos serviços médicos ter ocorrido fora da área de abrangência geográfica estipulada no contrato da beneficiária atendida pelo sus , porém, cinge-se a trazer um Contrato de Assistência Médico Hospitalar padrão, e um termo de adesão individual da usuária do atendimento médico em questão, que não a vincula, porém, ao contrato anteriormente colacionado, impossibilitando, pois, a confirmação desses fatos por parte do Juízo. 6. Dessa forma, não é possível verificar, em sede desta ação, a plausibilidade das referidas alegações, decorrentes de previsões contratuais, e, assim, delinear os conseqüentes limites da cobrança em questão, isso, não obstante a discussão ser feita nos autos. 7. Outrossim, não restou comprovada a alegação da apelante de que os preços cobrados com base na chamada tabela tunep - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não refletem o real valor de mercado dos serviços. Além disso, limitou-se a alegar a vultosa diferença de valores que

teria identificado, contudo, não trouxe qualquer documento que comprove a plausibilidade das alegações, limitando-se apenas a transcrever nas razões de sua apelação parte da referida tabela. No entanto, o procedimento realizado pela beneficiária não se encontra descrito na parte transcrita da referida tabela. 8. Ademais, deve-se registrar que a aprovação da tunep é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, conforme pode se depreender da Resolução CONSU nº. 23/1999. Assim, remanescendo qualquer dúvida sobre a razoabilidade dos preços, esta milita em favor da apelada, no sentido da regularidade dos valores discriminados na referida tabela. 9. Quanto à assertiva de que houve violação ao contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa, não merece prosperar as alegações da apelante. Ora, a apelante juntou aos autos a impugnação ao pedido de ressarcimento do serviço de atendimento à saúde prestado na rede do sus, posto em deslinde no presente caso, bem como a reiteração de sua impugnação administrativa, dirigida à Câmara de Julgamento, não havendo, pois, que se falar em ofensa ao princípio do contraditório e à ampla defesa. 10. Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 1419554, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 19/07/2010)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação. O agravo retido **FICA PREJUDICADO**.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037439-89.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.037439-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP257954 MURILO GALEOTE e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00374398920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, previstos no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, opostos pela União Federal contra decisão monocrática que, com fundamento no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo legal e, conseqüentemente, à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

A decisão ora agravada foi proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Prefeitura do Município de São Paulo, visando a cobrança de IPTU, taxas de conservação de limpeza e de sinistros referentes a imóvel da extinta Rede Ferroviária Federal - RFFSA, da qual a União é sucessora.

O juízo *a quo* extinguiu a presente execução, por entender serem inexigíveis os tributos cobrados, em razão da suposta imunidade recíproca.

Em apelação interposta pelo Município de São Paulo, esta E. Corte reformou a decisão, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. *decisum* incorreu em omissão no tocante à arguição de imunidade

tributária da própria RFFSA, ou seja, antes de sua extinção e sucessão pela União, em decorrência da natureza dos serviços prestados. Aduz que a leitura sistemática de diversos dispositivos constitucionais (artigos 173, 175, 21, XII, 177, 150, *caput*, VI, *a*, §§ 2º e 3º) orienta para a tese da extensão da imunidade recíproca em relação aos impostos para empresas públicas ou sociedades de economia mista que prestam típicos serviços públicos, essenciais à coletividade, cujos preços visam a custear a operacionalidade da atividade.

Requer seja sanada a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

[Tab][Tab]

Sem razão a embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos da respectiva decisão para constatar que não há obscuridade ou contradição e, nem mesmo, omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação aresto transcrito por Theotonio Negrão in Código de processo civil e legislação processual em vigor, 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 566, *verbis*:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RTTJESP 115/207)".*

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que:

*"mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa"*  
(1ª Turma, ED em REsp. 13.843-0-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005105-73.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005105-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, previstos no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, opostos pela União Federal contra decisão monocrática que, com fundamento no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da Fazenda Pública do Município de Campinas, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

A decisão ora apelada foi proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Prefeitura do Município de Campinas, visando a cobrança de IPTU, taxas de conservação de limpeza e de sinistros referentes a imóvel da extinta Rede Ferroviária Federal - RFFSA, da qual a União é sucessora.

O juízo *a quo* extinguiu a presente execução, por entender serem inexigíveis os tributos cobrados, em razão da suposta imunidade recíproca.

Em apelação interposta pelo Município de Campinas, esta E. Corte reformou a decisão, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. *decisum* incorreu em omissão no tocante à arguição de imunidade tributária da própria RFFSA, ou seja, antes de sua extinção e sucessão pela União, em decorrência da natureza dos serviços prestados. Aduz que a leitura sistemática de diversos dispositivos constitucionais (artigos 173, 175, 21, XII, 177, 150, *caput*, VI, *a*, §§ 2º e 3º) orienta para a tese da extensão da imunidade recíproca em relação aos impostos para empresas públicas ou sociedades de economia mista que prestam típicos serviços públicos, essenciais à coletividade, cujos preços visam a custear a operacionalidade da atividade.

Requer seja sanada a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

[Tab][Tab]

Sem razão a embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos da respectiva decisão para constatar que não há obscuridade ou contradição e, nem mesmo, omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação aresto transcrito por Theotonio Negrão in Código de processo civil e legislação processual em vigor, 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 566, *verbis*:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RTTJESP 115/207)".*

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo

vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que:

*"mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa"*  
(1ª Turma, ED em REsp. 13.843-0-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016740-46.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016740-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP124448 MARIA ELIZA MOREIRA  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00167404620114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, previstos no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, opostos pela União Federal contra decisão monocrática que, com fundamento no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da Fazenda Pública do Município de Campinas, determinando o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança do IPTU, condenando-se, ainda, a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor executado.

A decisão ora apelada foi proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Prefeitura do Município de Campinas, visando a cobrança de IPTU, taxas de conservação de limpeza e de sinistros referentes a imóvel da extinta Rede Ferroviária Federal - RFFSA, da qual a União é sucessora.

O juízo *a quo* extinguiu a presente execução, por entender serem inexigíveis os tributos cobrados, em razão da suposta imunidade recíproca.

Sustenta a embargante, em síntese, que o *v. decisum* incorreu em omissão no tocante à arguição de imunidade tributária da própria RFFSA, ou seja, antes de sua extinção e sucessão pela União, em decorrência da natureza dos serviços prestados. Aduz que a leitura sistemática de diversos dispositivos constitucionais (artigos 173, 175, 21, XII, 177, 150, *caput*, VI, *a*, §§ 2º e 3º) orienta para a tese da extensão da imunidade recíproca em relação aos impostos para empresas públicas ou sociedades de economia mista que prestam típicos serviços públicos,

essenciais à coletividade, cujos preços visam a custear a operacionalidade da atividade.

Requer seja sanada a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

[Tab][Tab]

Sem razão a embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos da respectiva decisão para constatar que não há obscuridade ou contradição e, nem mesmo, omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação aresto transcrito por Theotonio Negrão in Código de processo civil e legislação processual em vigor, 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 566, *verbis*:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RTTJESP 115/207)".*

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que:

*"mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa"*  
(1ª Turma, ED em REsp. 13.843-0-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009070-41.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009070-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP

ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : VIRGINIA AMELIA SILVA DE ARAUJO  
No. ORIG. : 00090704120134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Virginia Amélia Silva de Araújo**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão*

*obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 875,41 (oitocentos e setenta e cinco reais e quarenta e um centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009035-81.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009035-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP284186 JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : ADRIANA DOS ANJOS  
No. ORIG. : 00090358120134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Adriana dos Anjos**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 879,04 (oitocentos e setenta e nove reais e quatro centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

2013.61.19.009034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP086929 GLEIDES PIRRO GUASTELLI RODRIGUES e outro(a)  
APELADO(A) : ANA PAULA DE SOUZA SALES  
No. ORIG. : 00090349620134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Ana Paula de Souza Sales**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 879,04 (oitocentos e setenta e nove reais e quatro centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008424-82.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.008424-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA MARCON  
No. ORIG. : 00084248220134036102 1 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, ajuizada em face de **Maria de Fátima Marcon**.

O MM. Juízo "*a quo*" extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, estabelece que:

*"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."*

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO*

*1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão*

somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

**"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios."**

(TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não é causa de extinção da execução fiscal, mas tão somente de suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002489-44.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002489-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SILVANA ANGELA TRICOLI  
No. ORIG. : 00024894420124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Silvana Ângela Tricoli**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.*

*INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o*

art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 845,17 (oitocentos e quarenta e cinco reais e dezessete centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009142-28.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009142-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : SP260323 CAROLINA LIMA DE BIAGI e outro(a)  
APELADO(A) : JOSEMAR LIMA GOMES  
No. ORIG. : 00091422820134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Josemar Lima Gomes**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão*

*obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 879,04 (oitocentos e setenta e nove reais e quatro centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009188-17.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009188-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : LUCIENE LIMA DA COSTA  
No. ORIG. : 00091881720134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Luciene Lima da Costa**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 888,26 (oitocentos e oitenta e oito reais e vinte e seis centavos) (f. 04), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ILDA JOSE DA SILVA e outros(as)  
: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA ORSI  
: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
: GILBERTO TOMAZ DE OLIVEIRA  
: PAULO SERGIO OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
No. ORIG. : 00214225420144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação de habilitação de crédito/liquidação por artigos, de forma preventiva, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, CPC, em face da Caixa Econômica Federal, decorrente de crédito fixado em sentença proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, que tramitou pela 16ª Vara Cível da Capital.

Alegaram, em suma, os autores/exequentes, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros, porém postularam: (1) o resguardo do direito decorrente de ação originária, enquanto não se define a controvérsia quanto ao termo inicial dos juros; e (2) após a citação, o imediato sobrestamento da ação até decisão final do RE 626.307, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, CPC.

Foram acolhidos embargos de declaração para deferir os benefícios da Justiça Gratuita (Lei 1.060/50).

Apelaram os autores/exequentes, requerendo a remessa dos autos à origem para permitir a emenda à inicial (artigo 284, CPC), para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I c/c artigo 475-N, CPC, fixando-se verba honorária (artigo 20, §4º, CPC).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

**AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."**

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos qualquer prova de que os autores/exequentes se encontram sujeitos ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possam ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020067-09.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MARIA ELISA ZULIANI MALUF e outros(as)  
: FERNANDA ZULIANI MALUF PEDROSO  
: DECIO ZULIANI MALUF  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00200670920144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação de habilitação de crédito/liquidação por artigos, de forma preventiva, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, CPC, em face da Caixa Econômica Federal, decorrente de crédito fixado em sentença proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, que tramitou pela 16ª Vara Cível da Capital.

Alegaram, em suma, os autores/exequentes, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros, porém postularam: (1) o resguardo do direito decorrente de ação originária, enquanto não se define a controvérsia quanto ao termo inicial dos juros; e (2) após a citação, o imediato sobrestamento da ação até decisão final do RE 626.307, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença concedeu os benefícios da Justiça Gratuita, e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, do CPC, sem condenação em verba honorária.

Apelaram os autores/exequentes pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial e da legitimidade ativa foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR,

1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS); e, após, remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "*habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos*", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

***AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE.***

***PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."***

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "*Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra*" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001746-84.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.001746-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA APEC  
ADVOGADO : SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 724/2036

ADVOGADO : SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA e outro(a)  
No. ORIG. : 00017468420144036112 5 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença de improcedência de embargos à execução fiscal da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, sem condenação em verba honorária.

Apelou a embargante (1) para o reconhecimento da prescrição trienal ou, quando menos, se for considerada como correta para o presente caso a prescrição quinquenal, pelo reconhecimento da prescrição dos alegados débitos da mesma forma, considerando-se que decorreram sete anos entre a data dos atendimentos realizados e a propositura da execução; ou (2) pela nulidade/descabimento da pretensão ressarcitória, por falta de liquidez e certeza do título, tendo em vista que o *caput* do artigo 32 da Lei 9.656/1998 determina que haja prova documental da realização do serviço, bem como de seu valor, para o ressarcimento pelas operadoras, o que não restou comprovado na espécie ("*através de prontuários de atendimento, notas fiscais de pagamento aos prestadores, demonstrativo analítico dos serviços prestados, etc*"), não sendo possível imputar ao embargante o ônus de produzir prova negativa dos fatos como "*não urgência*" ou "*não emergência*", razão pela qual deve ser extinta a execução fiscal, desconstituindo-se o crédito tributário formalizado pelo lançamento, com a condenação da embargada nos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em sequência.

### **(1) A prescrição**

No tocante à prescrição, manifestamente infundada a pretensão, pois firmada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não é de 3 anos, como quer o contribuinte, mas de 5 anos, na forma do Decreto 20.910/1932, a teor do que já decidiu esta Corte no AI 00027067720134030000, de que fui relator, e-DJF3 30/08/2013.

Também assim já decidiram outros Tribunais Federais:

**AC 201151010142480, Rel. Des. Fed. LUIZ PAULO DA SILVA ARAUJO FILHO, E-DJF2R 31/01/2013:**  
**"PROCESSUAL CIVIL. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA PROVA. 1. O juízo a quo declarou a prescrição da pretensão da ANS ao ressarcimento dos valores gastos pelos atendimentos prestados pelo SUS aos usuários da parte autora, encampando a tese de que os valores em questão devem ser cobrados no prazo prescricional de 3 (três) anos previsto no art. 206, §3º, inc. IV, do Código Civil. 2. A legislação é silente sobre o prazo para que tal valor seja apurado em sede administrativa, motivo pelo qual observa-se a regra geral do prazo de prescrição administrativa, qual seja, o prazo de cinco anos, aplicando-se analogicamente a previsão do art. 1º da Lei nº 9.873/99. 3. Ainda que se entenda pela inaplicabilidade da referida norma, seria caso de aplicação da regra prevista no art. 1º do Dec. 20.910/32, uma vez que os valores cobrados pelo SUS na hipótese sob análise não se confundem com indenização civil, afastando-se, por conseguinte, as regras de direito civil [AC - Apelação Cível - 533096; TRF5; QUARTA TURMA; Relatora Desembargadora Federal Margarida Cantarelli; publicado em 02/02/2012]. 4. A instauração do processo administrativo para apurar o valor de ressarcimento em relação ao período de 07/2007 a 09/2007 ocorreu em dezembro de 2010, assim, não há que se falar em prescrição da pretensão da ANS. 5. A autora, ao impugnar os valores cobrados a título de ressarcimento ao SUS, limita-se a trazer argumentos genéricos, não se desincumbindo de seu ônus processual (art. 333, I, do CPC). 6. Apelação provida."**  
**AC 00002259620114058103, Rel. Des. Fed. MARGARIDA CANTARELLI, DJE 02/02/2012, p. 498:**  
**"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS - SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. I. O ressarcimento de valores pagos pelo SUS se refere à receita pública de natureza não tributária, e não a indenização civil, não se aplicando as regras, portanto, de direito civil quanto à prescrição, mas o disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, que estabelece o prazo prescricional quinquenal. II. A Lei nº 9.656/98, em seu art. 32, prevê a obrigação de ressarcimento ao SUS, pelas empresas operadoras de plano de saúde, dos serviços prestados aos seus consumidores e dependentes em instituições conveniadas ou contratadas com o sistema público de saúde. Esse dispositivo permitiu que o SUS passasse a ser ressarcido dos valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada, em virtude de previsão contratual, mas que acabaram utilizando os serviços disponibilizados pelas instituições de atendimento médico-hospitalar da rede pública de saúde. III. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI n. 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98." (AgR no RE 597261/RJ, Rel.**

**Min. Eros Grau, Segunda Turma, unânime, DJe de 07/08/2009.). Assim, restou garantida a legitimidade da cobrança. IV. Apelação improvida."**

Na espécie, os débitos referem-se às competências de 07 a 09/2006 (f. 37), sendo que a embargante foi notificada do encerramento do processo administrativo em **03/02/2011** (f. 96), com ajuizamento da execução fiscal em 10/10/2013 (f. 34), e tendo sido proferido despacho determinando a citação em **17/10/2013** (f. 41/v.), dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.

**(2) A alegação de nulidade da cobrança, por falta de liquidez e certeza do título (artigo 32, caput, da Lei 9.656/1998)**

Improcedente, também, a alegação de nulidade da cobrança por falta de prova documental da realização do serviço e de seu valor para o ressarcimento pelas operadoras ("*através de prontuários de atendimento, notas fiscais de pagamento aos prestadores, demonstrativo analítico dos serviços prestados, etc*"), pois, na espécie, trata-se de uma cobrança legal, sendo integralmente válida e eficaz a CDA.

Em conjunto com o título executivo, apresentam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeat*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

***AC 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 14/10/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)"***

***AC 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 25/11/2008: " EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)"***

Na espécie, consta da CDA que a autuação tem como fundamento legal a obrigação de ressarcimento ao SUS, instituída pelo artigo 32 da Lei 9.656/98, além de indicação da origem da dívida, referente ao PA 33902177105201021, com documentos de origem das 16 AIH's 3506108253175; 3506108257168; 3506108258983; 3506108260402; 3506113948953; 3506117026797; 3506117037203; 3506117041922; 3506117051811; 3506117070379; 3506117081115; 3506117086197; 3506120148388; 3506120174986; 3506120176493 e 3506122645135.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

2013.61.82.047372-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP162329 PAULO LEBRE e outro(a)  
APELADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP100051 CLAUDIA LONGO e outro(a)  
No. ORIG. : 00473724720134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal do Município de São Paulo ajuizada para cobrança relativa ao ISS, exercício de 2004, constituída na CDA nº 596.684-1/12-8, por não recolhimento sobre a diferença entre os preços das tarifas individuais e o da cesta de serviços ofertada aos clientes da embargante.

A sentença julgou improcedentes os embargos à execução, condenando em verba honorária de 10% sobre o valor da causa corrigido até o efetivo pagamento, nos moldes do art. 20, § 4º, do CPC.

Alegou-se que: **(1)** a base de cálculo do ISS deve ser a receita real de prestação do serviço e não a receita potencial, não existindo prova nos autos de que a PMSP tenha, durante a sua ação fiscalizatória, constatado *"um caso concreto sequer que demonstre que existiu um desconto e um evento condicional para aplicação deste suposto desconto"*, podendo estar a apelada incorrendo em ato de improbidade administrativa, a teor dos arts. 10, caput e incisos VI e X, 11, caput e inciso I, da Lei 8.429/1992 (Lei da Improbidade Administrativa); **(2)** *"Todos os bancos do País devem oferecer os pacotes padronizados pelo BACEN. É facultado ao cliente optar pela utilização de serviços avulsos e pagamento de tarifas individualizadas que excedam aqueles serviços gratuitos previstos na regulamentação vigente OU optar pela adesão ou contratação específica de pacote de serviço. Portanto, o cliente é quem, ANTES DE CONSUMIR O SERVIÇO BANCÁRIO, É QUEM DEFINE QUAIS SERVIÇOS QUER CONTRATAR E COMO QUER PAGAR POR ELES. Logo, a Cesta de Serviços é uma forma de PRECIFICAÇÃO DE SERVIÇOS ANTES DOS SERVIÇOS SEREM COLOCADOS À DISPOSIÇÃO OU PRESTADOS"*; **(3)** *"as Cestas de Serviços compõem um SERVIÇO DIFERENTE da prestação de cada serviço individualizado e de oferecimento obrigatório por força da Resolução nº 3.919/2010 do BACEN, não havendo qualquer desconto ou condição para que o cliente se utilize da Cesta e pague o preço correspondente"*, sendo exigido pelo normativo referido que o preço cobrado pelas cestas sejam inferiores ao somatório das tarifas individuais que o compõem, de modo que inexistente o alegado desconto condicionado; **(4)** como o desconto somente pode existir após a pactuação do preço *"tudo que versar em relação ao quantum e a quantidade de serviço é negociação"*, sendo inexistente vedação constitucional ou legal à livre pactuação de preços; **(5)** da mesma forma, não existe autorização constitucional para tributação sobre receitas virtuais, ou seja, sobre algo que não foi incluído no preço pelo prestador de serviço após negociação, somente devendo incidir o ISS sobre o preço recebido do tomador do serviço; **(6)** há excesso de exação, devendo ser anuladas as CDA's, pois *"os valores foram arbitrados simplesmente multiplicando o número de clientes da agência vezes o valor total dos serviços constantes em cada cesta se pagos individualmente"*; **(7)** não houve regular processo de arbitramento do imposto, nos moldes do art. 148 do CTN, e avaliação judicial, em ofensa ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa; **(8)** a escolha do cliente pelo menor onerosidade da cesta de serviços resulta dos princípios da livre iniciativa, liberdade econômica e liberdade de contratar; **(9)** não pode a CAIXA ser penalizada pelo exercício regular de um direito em não obter vantagens econômicas diretas com a contratação da cesta de serviços, a gerar obrigação tributária quanto ao ISS; e **(10)** é inconstitucional o art. 14 da Lei Municipal 13.701/2003, porquanto legislou-se além do limite previsto na Lei Complementar 166/2003, violando a regra do art. 146, III, "a", da Constituição Federal.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à inconstitucionalidade do artigo 14 da Lei Municipal 13.701/2003, por não contemplar exceção à base de cálculo, prevista no artigo 7º, § 2º, I, da LC 116/2003, verifica-se que tal controvérsia não tem pertinência com a solução do caso concreto, pois a execução fiscal ajuizada trata de ISS sobre a prestação de serviços bancários, no tocante à diferença resultante de descontos no valor da prestação de serviços, remunerados por tarifa bancária, que, por serem condicionados, integrariam a base de cálculo do imposto aplicável aos custos da cesta de serviços. A hipótese nada tem a ver com a inclusão indevida, na base de cálculo do ISS, do *"valor dos materiais fornecidos pelo prestador dos serviços previstos nos itens 7.02 e 7.05 da lista de serviços anexa a esta Lei Complementar"*,

de modo a violar a reserva de lei complementar, de que se cuida no artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal. A discussão é outra e diz respeito à validade do artigo 14 da Lei Municipal 13.701/2003, ao permitir a exclusão da base de cálculo do ISS apenas de descontos incondicionados, com a forçosa inclusão dos condicionados, em relação ao artigo 7º da LC 116/2003, que estabelece que a base de cálculo do ISS é apenas o preço do serviço, sem tratar dos descontos, condicionados ou não, tal qual feito pelo artigo 13, § 1º, II, *a*, da LC 87/1996, que cuida do ICMS, em que prevista a incidência do imposto sobre os descontos condicionados.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que apenas os descontos incondicionados não se sujeitam à incidência, logo a base de cálculo do ISS pode incluir o valor de descontos condicionados ofertados na prestação de serviço:

**RESP 1.015.165, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 09/12/2009: "RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ISS. VIOLAÇÃO DO ART. 146, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. NULIDADE DA CDA. REEXAME DE PROVA. OFENSA AO ART. 113, § 2º, DO CTN. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRARIEDADE AO ART. 9º DO DECRETO-LEI 406/68. DESCONTOS CONCEDIDOS DE MODO INCONDICIONADO NÃO INTEGRAM A BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A análise de suposta violação de dispositivo constitucional, em sede de recurso especial, é alheia à competência atribuída a esta Corte, conforme dispõe o art. 105, III, da Constituição Federal. 2. Qualquer conclusão em sentido contrário ao que decidiu o aresto atacado, com relação aos requisitos de validade da CDA, envolveria o reexame do material fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, conforme dispõe a Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. O Tribunal de origem não decidiu a controvérsia à luz do art. 113, § 2º, do CTN, faltando-lhe, pois, o requisito do indispensável prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ. 4. "Descontos no preço do serviço que forem feitos de forma incondicionada, sem qualquer condição, serão válidos. O preço do serviço será, portanto, o valor cobrado já com o desconto. Se não for comprovado que a dedução foi incondicionada, mas decorreu de uma certa condição, o fisco poderá cobrar a diferença do ISS." (MARTINS, Sérgio Pinto, "Manual do Imposto sobre Serviços", 7ª edição, São Paulo, Atlas, 2006, p. 82 e 83). 5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para reconhecer que os descontos incondicionados concedidos em nota fiscal não integram a base de cálculo do ISS."**

**RESP 622.807, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 23/08/2004: "TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS - BASE DE CÁLCULO - DESCONTO NO VALOR DO SERVIÇO PRESTADO. 1. Segundo o artigo 9º do DL 406/68, a base de cálculo do ISS é o valor do serviço prestado, entendendo-se como tal o correspondente ao que foi recebido pelo prestador. 2. Se o abatimento no preço do serviço fica condicionado a uma condição a cargo do tomador do serviço, tal desconto deve-se agregar à base de cálculo. 3. Diferentemente, se o desconto não é condicionado, não há base econômica imponible para fazer incidir o ISS sobre valor não recebido pelo prestador. 4. Recurso especial improvido."**

Tal qual no artigo 9º do DL 406/1968, na LC 116/2003 o artigo 7º estabeleceu que "A base de cálculo do imposto é o preço do serviço", tendo o artigo 14 da Lei Municipal 13.701/2003 disposto que:

**"Art. 14. A base de cálculo do Imposto é o preço do serviço, como tal considerada a receita bruta a ele correspondente, sem nenhuma dedução, excetuados os descontos ou abatimentos concedidos independentemente de qualquer condição."**

Como se vê, a questão específica da inclusão na base de cálculo do ISS do valor relativo a descontos condicionados não é incompatível com a LC 116/2003 e, portanto, não padece de inconstitucionalidade frente à competência da União para, a propósito, editar lei complementar, observando os parâmetros normativos abstratos da hipótese de incidência do imposto municipal.

Embora os descontos no preço do serviço, salvo incondicionados, não estejam excluídos da base de cálculo do ISS, cabe examinar se, no caso dos autos, a discussão realmente envolve a hipótese de desconto condicionado para incidência fiscal do imposto municipal.

Toda a controvérsia diz respeito à prática de preços diferenciados no âmbito da denominada "Cesta de Serviços" da CEF. Embora tenha provado a embargante que a oferta de pacote ou cesta de serviços é exigência estabelecida pelo BACEN, através da Resolução 3.919/2010, evidentemente tais normas não se prestam a elidir a eficácia da legislação fiscal. A regulamentação normativa prevê apenas que deve ser objeto de contratação específica o pacote ou a cesta de serviços, cujo valor não pode exceder o valor da somatória dos serviços prestados individualmente, logo não existe regra de imposição de desconto no preço para a contratação de tais serviços bancários agrupados. Ainda que se afirme que se trataria de preço diferenciado em razão da contratação conjunta de serviços bancários, em pacote ou cesta, o custo das operações é único e, assim, a diferença de preços configura inequívoco desconto

vinculado a cumprimento de condições que, no caso, são relacionadas à política ou programa de relacionamento entre cliente e CEF, baseado em pontuações que são adquiridas pelo cliente, conforme o tipo de aplicações financeiras e outros produtos contratados, tempo de conta corrente e mesmo adimplência em relação a operações contratadas (f. 40/5).

É fora de dúvida que programas de relacionamento servem para a fidelização e a valorização do cliente, sendo parte integrante e essencial da ação comercial e concorrencial de todas as empresas, não sendo diferente no caso das instituições financeiras, embora a prestação dos serviços do setor seja regulada e fiscalizada pelo BACEN. Seja como for, resta claro que não se discute a validade da cesta de serviços nem do programa de relacionamento, praticados pela CEF, em face da regulamentação normativa baixada pelo BACEN, mas tão-somente a exigibilidade fiscal, particularmente quanto à base de cálculo para a cobrança do ISS e, neste ponto, como visto, a jurisprudência encontra-se firme e consolidada no sentido de que o preço do serviço é o praticado sem a exclusão de descontos condicionados, como são os vinculados ao programa de relacionamento, no qual se baseia o custo para o cliente da contratação da cesta ou pacote de serviços bancários.

Em suma, a embargante, a quem cabia o ônus de provar a alegação de iliquidez e incerteza do título executivo, não se desincumbiu de desconstituir a presunção que milita em favor da CDA, de modo que os embargos do devedor devem ser julgados improcedentes, invertida a sucumbência fixada na sentença, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032328-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032328-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SENA EMPRESA DE SERVICOS E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 00003734319968260108 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença que, de ofício, decretou prescrição intercorrente, com a extinção da execução fiscal, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a PFN, alegando: **(1)** a incompetência absoluta do Juízo a quo, pois (a) "a competência delegada da Justiça Estadual condicionava-se à inexistência de Varas Federais nas comarcas do interior. Ocorre que, por força do provimento nº 335, de 14 de novembro de 2011, oriundo do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, foi determinada a instalação da 1ª Vara da Justiça Federal de Jundiaí, 28ª Subseção da Seção Judiciária de São Paulo, com competência mista sobre toda a comarca, com efeitos a partir do dia 25 de novembro de 2011. Como é sabido, a Justiça Estadual de Cajamar organizou-se sob a forma de uma Vara Distrital da Comarca de Jundiaí, pertencendo, por conseguinte, a esta unidade jurisdicional" (b) "com a instalação da Vara Federal de Jundiaí, portanto, a competência delegada antes prevista para a Comarca de Jundiaí e para os foros distritais de Cajamar e de Campo Limpo Paulista deixou de existir. Outrossim, o Provimento nº 395, de 8 de novembro de 2013, que implantou a 2ª Vara Federal de Jundiaí, ampliou de maneira expressa a competência da 28ª Subseção Judiciária para abranger os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, a fim de dirimir quaisquer dúvidas acerca da cessação da competência por delegação, aqui em discussão" (c) "Ademais, a conclusão em questão, que já constava do Enunciado nº 40 da Súmula de Jurisprudência Predominante do Tribunal Federal de Recursos, foi objeto do recurso repetitivo representativo de controvérsia de nº REsp. 1.146.194/SC (art. 543-C), ocasião em que o Superior Tribunal de Justiça não apenas

pacificou o entendimento acerca da inaplicabilidade do Enunciado de nº 33 de sua Súmula às execuções fiscais, como também reconheceu o caráter absoluto da competência federal, em caso de cessação da competência delegada prevista pelo art. 15, inciso I, da Lei 5.010/66" (d) "[...] inexistente delegação de competência federal prevista no artigo 109, § 3º da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal, há que se concluir que o Foro Distrital de Cajamar, pertence à Comarca de Jundiá, não mais possuía competência delegada para processar e julgar as execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional desde o dia 25 de novembro de 2011." (f. 80/80v); e (2) a ausência de prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da LEF.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que inexistente competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos.

Neste sentido:

**CC 124.073, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 06/03/2013: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p. 145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 1º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória."**

**AGRCC 115.029, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL. 1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004. 2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência**

no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado. 3. Agravo regimental não provido."

**CC 114.885, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 15/03/2011: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado."**

Na espécie, trata-se de execução fiscal ajuizada em 29/08/1996 em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiaí, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 29/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 73/6), alegando a PFN nulidade por incompetência absoluta da Justiça Estadual.

À luz da jurisprudência consolidada, firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiaí, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorroga nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiaí.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020046-33.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020046-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MARILIA MORAES LOBO e outros(as)  
: FATIMA MORAES LOBO  
: TADEU ROCHA MORAES  
: SALETE MORAES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
No. ORIG. : 00200463320144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação de habilitação de crédito/liquidação por artigos, de forma preventiva, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, CPC, em face da Caixa Econômica Federal, decorrente de crédito fixado em sentença proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, que tramitou pela 16ª Vara Cível da Capital.

Alegaram, em suma, os autores/exequentes, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo

do valor devido quanto ao termo inicial dos juros, porém postularam: (1) o resguardo do direito decorrente de ação originária, enquanto não se define a controvérsia quanto ao termo inicial dos juros; e (2) após a citação, o imediato sobrestamento da ação até decisão final do RE 626.307, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 295 e 267, VI, CPC, sem condenação em honorários advocatícios.

Foram acolhidos embargos de declaração para deferir os benefícios da Justiça Gratuita.

Apelaram os autores/exequentes, requerendo a remessa dos autos à origem para permitir a emenda à inicial (artigo 284, CPC), para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I c/c artigo 475-N, CPC, fixando-se verba honorária (artigo 20, §4º, CPC).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

***AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE.***

***PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."***

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujubim, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos qualquer prova de que os autores/exequentes se encontram sujeitos ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possam ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2014.61.03.001803-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro(a)  
APELADO(A) : TROYANO E NEVES SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP259544 FILIPE AQUINO DAS NEVES e outro(a)  
No. ORIG. : 00018033220144036103 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em ação ordinária, objetivando a inexigibilidade de anuidade pela inscrição da sociedade de advogados na Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo, e a restituição dos valores cobrados a esse título, desde 2008.

A sentença julgou procedente a ação *"para declarar a inexistência de relação jurídica entre a autora e a OAB/SP no tocante ao recolhimento do valor estipulado a título anuidade e, em consequência, determino a restituição dos valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal"*, fixando os honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Apelou a OAB, alegando, em suma, que: **(1)** não pode ser caracterizada como uma entidade integrante da administração pública e tampouco como uma autarquia, uma vez que a mesma não possui qualquer vínculo funcional ou hierárquico com o Estado, conforme disposto no artigo 44, §1º da lei 8.906/94. Dessa forma, não está ela sujeita ao regime de direito público, mas sim ao privado; **(2)** sustenta-se com o montante percebido por meio do pagamento das contribuições dos que a ela estão submetidos e não com recursos públicos, assim como ocorre com os entes estatais e com as autarquias, portanto, sendo uma entidade singular, possui plena autonomia para disciplinar a forma, cobrança e valor das contribuições que constituem sua fonte de renda; **(3)** apesar de obrigatórias, as contribuições que compõem as receitas da OAB não são tributos, uma vez que não fazem parte do erário e tampouco são submetidas à fiscalização do Estado, sendo que a anuidade, devida por existência de sociedade de advogados registrada no conselho seccional da OAB, não se subsume às normas e princípios tributários, não havendo que se falar na necessidade de lei para sua instituição, muito menos na ilegalidade do artigo 7º. §1º da instrução normativa 1/95 que a estatui; e **(4)** *"a contribuição necessária e obrigatória dos advogados e estagiários inscritos, a fim de que a entidade possa fiscalizar o exercício da advocacia, não se confunde com as anuidades que devem ser pagas pelas sociedades de advogados. Isso porque a sociedade de advogados também possui uma série de deveres, diferentes dos advogados e estagiários inscritos, cuja fiscalização do cumprimento compete à OAB. Para realização de tais tarefas, é necessária a percepção de novos proventos"* e; **(5)** *"a constituição de sociedades de advogados não é obrigatória. Trata-se apenas de uma faculdade dos advogados inscritos na OAB. Portanto, nada mais que justo que se cobre também anuidade destas sociedades, pois caberá à OAB o registro e fiscalização das mesmas"*.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade da cobrança de anuidade para as sociedades de advogados inscritas na OAB, devido à completa ausência de previsão legal.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 651.953, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 03/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ANUIDADE DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. INEXIGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ILEGALIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 08/2000 DO CONSELHO SECCIONAL DA OAB/SC. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta (EDcl no AgRg no Ag 492.969/RS, Min. Herman Benjamin, 2ª T., DJ 14.02.2007; AgRg no Ag 776.179/SP, Min. José Delgado, 1ª T., DJ 12.02.2007). 2. "A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e**

teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica). Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei" (REsp 879339/SC, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 31.03.2008). 3. Recurso especial a que se nega provimento". RESP 879.339, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 31/03/2008: "**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA OAB/SC MEDIANTE A RESOLUÇÃO 08/2000. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. 1. O princípio da legalidade (CF/88, art. 5º, II) consubstancia garantia imanente ao Estado Democrático de Direito, e assegura que somente a lei, editada pelos órgãos legislativos competentes de acordo com o processo legislativo constitucional, pode criar direitos e obrigações. 2. O registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia (Lei 8.906/94, arts. 3º, 8º e 9º); o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados (Lei 8.906/94, art. 15, § 1º), não lhes atribuindo legitimidade para, por si sós, desempenharem atividades privativas de advogados e estagiários regularmente inscritos (Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 42). 3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica). 4. Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei. 5. À luz da Lei n. 8.906/94 não compete ao Conselho Seccional da OAB/SC editar resolução para instituir a cobrança de anuidade das sociedades de advogados. Precedentes: REsp 793.201/SC, DJ 26.10.2006; REsp 882.830/SC, DJ 30.03.2007. 6. O princípio constitucional da reserva de lei formal traduz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei - analisada sob tal perspectiva - constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador (ADI 2.075/MC, Plenário, DJU 27.6.2003 - Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal) 7. O registro do ato constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à sociedade de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, porquanto conceitos jurídicos distintos, nos termos da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, vez que, o mero registro não atribui legitimidade à sociedade simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado, nos termos do art. 42 do Regulamento Geral, que dispõe: "Podem ser praticados pela sociedade de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado." 8. É vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB. 9. Recurso Especial desprovido".**

RESP 882.830, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ 30/03/2007: "**RECURSO ESPECIAL - NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB) - INSTITUIÇÃO/COBRANÇA DE ANUIDADE DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS - OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI - INEXIGIBILIDADE. 1. A questão controvertida consiste em saber se o Conselho Seccional da OAB/SC poderia, à luz da Lei n. 8.906/94, editar resolução para instituir a cobrança de anuidade das sociedades de advogados. 2. Os Conselhos Seccionais não têm permissivo legal para instituição, por meio de resolução, de anuidade das sociedades de advogados. 3. O registro do ato constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à sociedade de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, figura jurídica que, para fins da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, possui fundamento e finalidade diversos. 4. O registro não atribui legitimidade à sociedade simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado. O art. 42 do Regulamento Geral dispõe: "Podem ser praticados pela sociedade de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado." Logo, se registro e inscrição fossem sinônimos - como alega a recorrente -, não haveria razões lógico-jurídicas para essa vedação. 5. Em resumo, é manifestamente ilegal a Resolução n. 8/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, obrigação não prevista em lei. Recurso especial improvido".**

AMS 0002187-88.2011.4.03.6106, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJe 10/08/2012: "**PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - MANDADO DE SEGURANÇA - SOCIEDADE DE ADVOGADOS - CONTRIBUIÇÃO À OAB - INEXIGIBILIDADE - OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI.**

***I - De acordo com o Supremo Tribunal Federal (ADI nº 3026/DF), a Ordem dos Advogados do Brasil não é uma entidade da Administração Pública Indireta, mas sim um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro. Conquanto não esteja vinculada à Administração e sua anuidade não seja considerada um tributo, não significa que não deva guardar respeito ao princípio geral da legalidade insculpido no artigo 5º, II, da Carta Magna. II - A Lei nº 8.906/94 permite a possibilidade de cobrança de anuidade daqueles que são inscritos na OAB; as sociedades de advogados não são inscritas, mas apenas registradas na Ordem dos Advogados do Brasil, registro este cuja única finalidade é lhes atribuir personalidade jurídica (artigo 15, § 1º). III - Instruções normativas não têm o condão de inovar o ordenamento jurídico. IV - Precedentes. V - Agravo improvido."***

***AC 0011956-75.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJe 01/12/2011: "ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE ANUIDADE - OAB/BRASIL - SOCIEDADES DE ADVOGADOS - ILEGITIMIDADE. 1. O art. 46 da Lei 8.096/94 prevê a cobrança de anuidade dos inscritos nos quadros da OAB, quais sejam, os advogados, pessoas físicas e não de sociedades de advogados. 2. Caso fosse intenção do legislador instituir a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, teria feito expressamente, o que não ocorreu, à luz do art. 46 da Lei 8.096/94. 3. Outrossim, não é legítima a cobrança, a qualquer título, sem previsão em lei, diante do dispositivo inserto no art. 5º, II da Constituição Federal."***

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004319-75.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.004319-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO ALVARENGA  
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043197520124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de indenização por danos morais (60 salários mínimos) e materiais (R\$ 10.000,00), alegando atos ilícitos do INSS ("indeferimento indevido para o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez desde o início da incapacidade", exigindo propositura de ação judicial, e "morosidade para obedecer à ordem judicial"), causando privação de verba de natureza alimentar, sofrimento por falta de condições de trabalho e de sustento, constrangimento, humilhação e situação indigna, tendo ainda sido gerado abalo moral por ofensa à intimidade, privacidade, honra e imagem.

Alegou a autora que é faxineira e, pelo pesado trabalho habitual, sofreu de enfermidades, que impuseram incapacidade total e permanente para o trabalho, pelo que requereu benefício de aposentadoria por invalidez permanente, negado por perícia médica, sem oferecimento de reabilitação profissional, sendo que o caso deveria ser analisado não apenas pelo prisma médico, mas social e humano. Foi compelida a ajuizar ação (processo 320.01.2011.021543-5) e apesar da tutela antecipada, em 20/10/2011 e do decurso de prazo superior a 120 dias, não havia sido implantado o benefício, o que levou à propositura da presente causa, em 04/06/2012, razão pela qual deve o INSS ser condenado ao pagamento de indenização por danos morais e materiais dada a ofensa à honra, imagem, intimidade, e privacidade (artigo 5º, X, CF). Aduziu que a responsabilidade do INSS é objetiva (artigo 37, §6º, CF), e o artigo 41-A, §5º, da Lei 8.213/91, fixa o prazo de 45 dias, após juntada da documentação, para o primeiro pagamento, de modo que a conduta do réu ofendeu os princípios da dignidade da pessoa humana e

razoabilidade, dentre outros da Lei 9.784/1999, pelo que cabível danos morais de 60 salários mínimos e R\$ 10.000,00 de danos materiais, em razão de despesas com "hospital, médicos, transportes, dívidas resultantes dos atrasos decorrentes, entre outros, considerando, ainda, as restrições algicas e funcionais na função laboral". A sentença julgou improcedentes os pedidos, condenando a autora à verba honorária de 10% sobre o valor da causa, com a exigibilidade suspensa nos termos da Lei 1.060/1950.

Apelou a autora, reiterando os termos da inicial pela procedência dos pedidos formulados.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 169-v/70-v.):

***"No caso dos autos a autora pleiteia indenização por danos morais e materiais em virtude do indeferimento administrativo do benefício de aposentadoria por invalidez, da cessação indevida do benefício de auxílio doença que recebia e da mora do INSS em reimplantar o benefício após decisão judicial.***

***Compulsando os autos verifico que a autora requereu por duas vezes o benefício previdenciário de auxílio doença, uma em 29/04/2010 (fl. 138) e outra em 21/07/2011 (fl. 135), sendo que em ambas o benefício foi indeferido por ausência de comprovação da incapacidade laborativa. Em uma das vezes (27/05/2010 - fl. 141) o perito médico relatou que a autora "está trabalhando, inclusive hoje, saia do serviço para vir à APS, não quer se afastar, veio saber o que precisa para se aposentar. Furneci todas as explicações necessárias."***

***Além disso, o laudo pericial produzido nos autos do Processo nº 2859/2011 não indicou a data de início da incapacidade da autora, afirmando tratar-se apenas de incapacidade temporária e passível de recuperação (fls. 111/112).***

***Esses dois últimos parágrafos expostos denotam que a incapacidade da autora era apenas temporária, o que daria ensejo à concessão do benefício de auxílio doença e não ao de aposentadoria por invalidez como pleiteado; que para o benefício pleiteado em 2010 realmente não havia qualquer incapacidade, posto que a própria autora disse que estava trabalhando e assim pretendia permanecer; e que para o benefício requerido em 2011, o laudo médico pericial juntado aos autos não permite concluir de maneira diversa da do INSS à época, de que não havia incapacidade, já que não fixou a data de início da incapacidade da autora.***

***Além disso, a autora, intimada a especificar provas, pretendeu apenas a produção da prova oral que foi uníssona em afirmar que ela teve realmente dificuldades para andar e trabalhar, mas não soube relatar a partir de quando isso aconteceu.***

***Finalmente, no que diz respeito à mora do INSS em implantar o benefício deferido judicialmente, são improcedentes, também, as alegações da autora, vez que a Autarquia Previdenciária foi intimada a conceder o benefício de auxílio doença em seu favor em 10/11/2011 (fl. 97 verso), data da juntada do AR de intimação aos autos e o implantou em 01/11/2011.***

***Assim, considerando que a prova técnica produzida denota que a autora faz jus ao auxílio doença e não à aposentadoria por invalidez; que não há nos autos prova da data de início da incapacidade da autora; e que assim que tomou conhecimento do reconhecimento judicial da incapacidade da autora o INSS implantou o benefício previdenciário adequado, não vislumbro a presença de qualquer dano, seja moral, seja material a ensejar as pretendidas indenizações."***

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, e não merece qualquer reparo.

De fato, as causas geradoras da indenização pleiteada foram duas, a primeira em razão de "indeferimento indevido para o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez desde o início da incapacidade", porém a prova dos autos não comprovou qualquer ilegalidade praticada pelo INSS.

A propósito do pedido de aposentadoria por invalidez, constam dos autos dois laudos médicos, elaborados em 27/05/2010 e 08/08/2011 (f. 141/42), atestando que "Não existe incapacidade laborativa", considerando que: "**Exame Físico:** SEGURADA REFERE QUE NÃO QUER SE AFASTAR, QUER SE APOSENTAR, TEM 17 ANOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA" e "**Considerações:** ESTÁ TRABALHANDO, INCLUSIVE HOJE, SAIA DO SERVIÇO PARA VIR À APS, NÃO QUER SE AFASTAR, VEIO SABER O QUE PRECISA PARA SE APOSENTAR. FORNECI TODAS AS EXPLICAÇÕES NECESSÁRIAS".

Verificada a falta de prova da incapacidade laborativa, não se pode cogitar de conduta lesiva a direito da autora, a tornar indevida a decisão de indeferimento da aposentadoria por invalidez, de modo a estabelecer relação de causalidade jurídica entre a conduta administrativa e o resultado descrito que, ao contrário do que alegado, encontra-se ao amparo da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo.

Reforça tal entendimento a própria sentença, proferida em processo 320.01.2011.021543-5, posteriormente ajuizado, constando da motivação que "**a incapacidade da autora para o trabalho não deve, por ora, ser considerada definitiva ou permanente. A autora, apesar de ter problemas de saúde e necessitar de tratamento médico, não tem sua capacidade laborativa afetada de forma definitiva, sendo sua incapacidade temporária. Desta forma, não faz jus à aposentadoria, mas tão somente a auxílio-doença. Não ficou comprovado que a negativa do réu ao pedido formulado administrativamente pela autora fosse indevida, visto inexistir prova de**

**que àquela época a autora estivesse incapacitada para o trabalho. Assim o benefício de auxílio doença é devido somente desde a citação"** (f. 65).

Cabe destacar que todos os demais documentos juntados referem-se ao benefício de auxílio-doença, que foi objeto do processo supracitado, no qual foi concedida, em **20/10/2011**, tutela antecipada para que "*se oficie ao Instituto-Réu determinando que proceda a manutenção do auxílio-doença (Benefício nº 5471458440, espécie 31, ao (a) autor (a) MARIA DA CONCEIÇÃO ALVARENGA, portador (a) do RG nº 06.059.808-3 e CPF nº 793.952.287-68, filho (a) de Dulce Pinto dos Santos, ou o restabeleça, a partir da intimação do presente deferimento, sendo que eventual valor em atraso será apreciado por ocasião da sentença.*" (f. 18 e 37).

O segundo fato gerador da indenização foi, precisamente, o suposto atraso ou descumprimento de decisão judicial em razão da antecipação de tutela deferida no processo 320.01.2011.021543-5.

A partir da decisão, supratranscrita, foi expedido, em 24/10/2011, ofício ao INSS, que foi recebido em **01/11/2011** (f. 97 e v.). Constatou-se do extrato MPAS/INSS - Sistema Único de Benefícios DATRAPREV que o auxílio-doença previdenciário foi implementado, com início de pagamento (DIP) em **01/11/2011** (f. 64), inexistindo, portanto, por parte do instituto, a alegada "*morosidade para obedecer à ordem judicial*".

Em tal processo foi proferida sentença, em 24/05/2012, julgando parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito da autora ao auxílio-doença a partir da citação, ocorrida em novembro/2011 (f. 65). Houve publicação da sentença em 01/06/2012 (f. 121-v), não constando quando houve a intimação pessoal do INSS, nem se houve expedição de ofício pelo Juízo, verificando-se que, em 17/09/2012, a autarquia informou a revisão do DIB para 11/11/2011 (f. 122), nada comprovando, nos autos, que tenha havido qualquer descumprimento ou atraso no cumprimento de decisão judicial.

Enfim, o acervo probatório é uníssono em atestar a inexistência de fato, ação ou omissão, imputável ao INSS capaz de gerar causalidade jurídica de danos, morais ou materiais, para responsabilidade civil, objetiva ou subjetiva, da ré, sendo, portanto, manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005819-38.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.005819-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CV INSTALACOES IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP192254 ELAINE APARECIDA ARCANJO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058193820144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial à sentença concessiva em mandado de segurança, impetrado objetivando, em síntese, a fixação de prazo para que a impetrada apreciasse os PER/DCOMPs protocolados pelo contribuinte em março de 2013.

Apelou a PFN, sustentando, essencialmente, que: **(1)** há que se reconhecida a perda superveniente do interesse de agir da impetrante na espécie, dado que os pedidos de restituição foram analisados e concluídos antes da prolação da sentença, conforme doutrina, firme no sentido de que a obtenção de provimento de mérito depende da aferição da presença, em tal momento, das condições da ação; **(2)** ante a estrita vinculação do administrador público às balizas principiológicas do artigo 37 da Constituição, não há que se sobrevalorizar a eficiência em detrimento dos demais princípios de regência da atividade administrativa, conforme doutrina; **(3)** dada a expressiva demanda suportada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Paulo, é inviável a análise imediata dos pedidos

administrativos protocolados pelos contribuintes, pelo que se adota a ordem cronológica dos feitos; (4) é de se notar que, em análise inicial, a RFB conclui pela falta de informações e documentos a possibilitar a análise do pedido protocolado; e (5) nesta linha, qualquer tratamento particularizado representaria privilégio vedado constitucionalmente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF pelo desprovimento da apelação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

A sentença foi prolatada nos seguintes termos (f. 129/130):

***"Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, para que este Juízo determine à autoridade impetrada que promova a análise dos pedidos de restituição de créditos de contribuições previdenciárias retidas nos termos da Lei 9.711/98.***

***Aduz, em síntese, que, há mais de 01 (um) ano, formulou pedidos de restituição de créditos, entretanto, até a presente data a autoridade impetrada não apresentou resposta formal a tais requerimentos.***

***Acosta aos autos os documentos de fls. 23/77.***

***O pedido liminar foi deferido às fls. 82/84, para que "a autoridade impetrada proceda à análise dos pedidos protocolizados sob os n.ºs 39472.78755.210313.1.2.15-0828, 11894.61436.210313.1.2.15-2800, 26192.70294.210313.1.2.15-4668, 13983.44785.210313.1.2.15-9087, 14786.19652.210313.1.2.15-5288, 19304.10065.210313.1.2.15-4209, 18274.08096.210313.1.2.15-2222, 17381.03841.210313.1.2.15-4674 e 42574.98203.210313.1.2.15-4385, no prazo máximo de 30 (trinta) dias."***

***A autoridade impetrada prestou suas informações às fls. 91/96.***

***O Ministério Público Federal apresentou sei parecer às fls. 118/120, pugnando pelo regular prosseguimento do feito.***

***É o relatório. Decido.***

***Conforme consignado na decisão liminar, compulsando os autos, noto que o impetrante efetivamente protocolizou pedidos de restituição de créditos previdenciários, sob os n.ºs 39472.78755.210313.1.2.15-0828, 11894.61436.210313.1.2.15-2800, 26192.70294.210313.1.2.15-4668, 13983.44785.210313.1.2.15-9087, 14786.19652.210313.1.2.15-5288, 19304.10065.210313.1.2.15-4209, 18274.08096.210313.1.2.15-2222, 17381.03841.210313.1.2.15-4674 e 42574.98203.210313.1.2.15-4385, conforme se verifica dos documentos acostados às fls. 32/49.***

***Ora, o artigo 24 da Lei 11.457/2007 estabelece o longo prazo de trezentos e sessenta dias para a decisão administrativa, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, o qual, diga-se de passagem, já se encontra ultrapassado no caso dos autos, desde 21.03.2014, sem que nenhuma decisão tenha sido proferida.***

***Destaco que embora tenha ocorrido perda superveniente do interesse processual, com a apreciação dos pedidos administrativos da impetrante e conseqüente restituição dos valores devidos, isto ocorreu por força da concessão da liminar, o que requer sua confirmação em sede de sentença, dada a natureza provisória daquele provimento judicial.***

***Dessa forma, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, tornando definitiva a liminar anteriormente deferida (já cumprida) e extingo o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso, I, do Código de Processo Civil.***

***Custas "ex lege".***

***Honorários advocatícios indevidos.***

***Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.***

***Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Oficie-se."***

Com efeito, a alegação de perda superveniente de interesse da impetrante neste feito não prospera.

Conforme o acervo probatório destes autos, a intimação para que o contribuinte apresentasse documentação suplementar à análise dos pedidos de restituição (f. 106/116), embora não faça qualquer menção ao presente *mandamus*, data de 16/04/2014, momento em que já ultrapassado um ano do protocolo dos PER/DCOMPs pela impetrante, em 21/03/2013 (f. 32/40), e posterior à concessão de liminar nestes autos, em decisão proferida de 10/04/2014 (f. 82/4):

***"(...)***

***Dessa forma, defiro a liminar, para que a autoridade impetrada proceda à análise dos pedidos protocolizados sob os n.ºs 39472.78755.210313.1.2.15-0828, 11894.61436.210313.1.2.15-2800, 26192.70294.210313.1.2.15-4668, 13983.44785.210313.1.2.15-9087, 14786.19652.210313.1.2.15-5288, 19304.10065.210313.1.2.15-4209, 18274.08096.210313.1.2.15-2222, 17381.03841.210313.1.2.15-4674 e 42574.98203.210313.1.2.15-4385, no prazo máximo de 30 (trinta) dias."***

Ressalta da sucessão de eventos, portanto, que a análise dos requerimentos de restituição do contribuinte, de fato, só ocorreu em função do cumprimento da liminar concedida. Em casos tais, não há que se falar de perda superveniente de interesse de agir, dado que, pela própria natureza deste tipo de tutela, não se prescinde de decisão ulterior que a revista de certeza e imutabilidade.

Ampla e consolidada a jurisprudência neste sentido:

**"AgRg no RMS 28.333/PA, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 03/12/2014: "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS APROVADOS SUB JUDICE. NOMEAÇÃO POR DECISÃO LIMINAR. JULGAMENTO DO MÉRITO. PERDA DO OBJETO. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O cumprimento de liminar concedida em mandado de segurança, ainda que satisfativa, não retira o interesse dos impetrantes no julgamento de mérito do writ, momento em que, após a análise pormenorizada dos autos, poderá ser confirmada ou revogada a medida. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."**

**REOMS 00095908720064036105, Rel. Juiz Conv. SILVA NETO, e-DJF3 de 20/03/2015: "MANDADO DE SEGURANÇA - CARÊNCIA SUPERVENIENTE INVERIFICADA - GARANTIA DO DESEMBARAÇO ADUANEIRO MEDIANTE DEPÓSITO DO VALOR: LEGITIMIDADE DO REGRAMENTO DA ESPÉCIE (DECRETO-LEI 37/66 (ART. 51, § 1º) E PORTARIA MF N. 389/76 (ART. 1º) - DENEGAÇÃO DA ORDEM - REMESSA OFICIAL PROVIDA 1. Não há de se falar em processual extinção pelo flanco da perda superveniente do interesse processual, mas sim de julgamento de mérito, como ocorrido, lembrando-se que o desembaraço, no caso em estudo, a não ocorrer espontaneamente, mas sim em cumprimento ao r. comando liminar de fls. 922/923. Superada, portanto, dita angulação. 2. Em mérito, a r. sentença deve ser reformada, ante a estrita legalidade observada ao tema, pela alfandegária autoridade, art. 97, CTN. 3. Inconfundíveis os eventos da suspensão da exigibilidade e do desembaraço aduaneiro, cada qual regido por peculiar legalidade, respectivamente artigo 151, CTN, bem assim o Decreto-lei 37/66 (art. 51, § 1º) e a Portaria MF n. 389/76 (art. 1º) : "Art.51 - Concluída a conferência aduaneira, sem exigência fiscal relativamente a valor aduaneiro, classificação ou outros elementos do despacho, a mercadoria será desembaraçada e posta à disposição do importador. § 1º - Se, no curso da conferência aduaneira, houver exigência fiscal na forma deste artigo, a mercadoria poderá ser desembaraçada, desde que, na forma do regulamento, sejam adotadas as indispensáveis cautelas fiscais." "1 - As mercadorias importadas, retidas pela autoridade fiscal da repartição de despacho, exclusivamente em virtude de litígio, poderão ser desembaraçadas, a partir do início da fase litigiosa do processo, nos termos do artigo 14 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, mediante depósito em dinheiro, caução de títulos da dívida pública federal ou fiança bancária, no valor do montante exigido." 4. A garantia em valor, para o desembaraço aduaneiro, configura requisito à sua finalização, logo não se cuidando de "retenção" como meio de cobrança, afinal o bem já sob os cuidados da Alfândega. (Precedentes) 5. Nos termos da demanda, não fez reunir em torno de si, a impetrante, os capitais supostos do figurino de seu fato ao da garantia estampada no inciso LXIX, do art. 5º, Carta Política, impondo-se a reforma da r. sentença, doravante julgado improcedente o pedido exordial, desnecessária a complementação das custas (fls. 788), ausentes honorários, diante da via eleita. 6. Remessa oficial provida."**

**AMS 00060285120074036100, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, e-DJF3 de 17/09/2014: "DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA DE COM EFEITOS DE NEGATIVA (ART. 206 DO CTN). SENTENÇA DE EXTINÇÃO COM FULCRO NO ART. 267 DO CPC, POR PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL DECORRENTE DE DEFERIMENTO DE MEDIDA LIMINAR. CONHECIMENTO DO MÉRITO RECURSAL NOS TERMOS DO ART. 515, §3º, CPC. PEDIDO DE REVISÃO DE DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA. PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DO ATO DE INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE CERTIDÃO. I. Não obstante o caráter satisfativo da liminar concedida em primeiro grau, persiste, todavia, o interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional definitivo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros. Julgamento do mérito, com fulcro no art. 515, §3º do CPC. Precedentes do STJ. II. Nos termos do art. 1º da Lei n.º 12.016/2009 e em conformidade com o art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça". III. O direito a ser tutelado pela via mandamental deve ser líquido e certo, assim entendido aquele que decorra de fatos incontroversos, demonstrados por meio de prova pré-constituída. IV. A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do**

*pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN. V - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal. VI - O conjunto probatório acostado aos autos comprova ter a impetrante, posteriormente à inscrição ocorrida em 10/04/2003, efetuado o pagamento parcial do débito, pois o valor constante na inscrição era de R\$ 2.217,64, sendo que o pagamento realizado em 30/04/2003 foi de R\$ 1.508,12, inferior, portanto, ao valor consolidado. O Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa, protocolizado pela impetrante em 23/05/2006, na hipótese em tela, não tem o condão de constituir causa de suspensão de exigibilidade do tributo, nos termos do art. 151, III, do CTN. VII - Apelação parcialmente provida somente para reconhecer a existência de interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional definitivo."*

Quanto ao mérito, de fato, tem-se dado gradativa materialidade ao entendimento de que é dever do Poder Público, parte de sua própria finalidade e do interesse público, que suas funções sejam exercidas de maneira célere e satisfatória, sob pena, caso contrário, de ineficácia. Não por outro motivo foram promulgadas as Emendas Constitucionais 19 e 45, bem como, em nível infraconstitucional, editadas a Lei nº 9.784/99 e a Lei nº 11.457/2007, que especificamente determina "que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte", conforme o artigo 24.

É certo que esta previsão deve ser temperada, na medida em que circunstâncias contingentes podem obstar sejam os processos concluídos neste prazo. Contudo, não há via para que se possa obstar a garantia constitucional de razoável duração do processo mediante alegações genéricas - desprovidas de dados de fato - de impossibilidade material de atendimento ao prazo legal que, note-se, já presume excedente temporal tido por razoável diante da sobrecarga administrativa.

Acerca do direito aqui postulado, firme a jurisprudência no sentido de seu reconhecimento:

**AGRESP 1343550, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 10/05/2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IPI. CREDITAMENTO. OPOSIÇÃO DO FISCO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI 11.457/2007. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O aproveitamento dos créditos escriturais do IPI não pode ser feito mediante incidência de correção monetária, diante da inexistência de previsão legal. 3. O STJ, contudo, ao interpretar a legislação federal, consignou ser inaplicável a orientação supracitada quando houver oposição ao reconhecimento do direito por parte da autoridade fiscal. Nessa situação, haverá justa causa para o fim de atualização da expressão monetária. 4. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.035.847/RS, sujeito ao rito dos recursos repetitivos. 5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.138.206/RS, de relatoria do Min. Luiz Fux, julgado em 9.8.2010, sob o rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ, assentou que, "tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/2007)". 6. O STJ pacificou o entendimento de que o quantum da verba honorária, em razão da sucumbência processual, está sujeito a critérios de valoração previstos na lei processual, e sua arbitragem é ato próprio dos juízos das instâncias ordinárias, às quais competem a cognição e a consideração das situações de natureza fática. 7. Agravo Regimental parcialmente provido para que seja aplicado o prazo disposto no art. 24 da Lei 11.457/2007."**

**AMS 00016091220124036100, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, e-DJF3 de 22/06/2015: "APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO NÃO APRECIADO PELA AUTORIDADE IMPETRADA. APLICABILIDADE DO ART. 24 DA LEI Nº 11.457/2007. PRAZO MÁXIMO DE 360 (TREZENTOS E SESENTA) DIAS PARA ANÁLISE. 1. O inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, assegura a todos, tanto no âmbito judicial quanto no âmbito administrativo, a duração razoável do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. 2. Assim é que a Lei nº 11.457/2007, visando dar efetividade a essa nova garantia constitucional, estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que seja proferida decisão administrativa de interesse do contribuinte, contados a partir da data do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos. 3. No caso dos autos, os processos administrativos descritos na impetração foram protocolizados em 22/11/2010 e, desse modo, aguardam solução definitiva por tempo superior àquele estabelecido na Lei nº 11.457/2007. 4. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.138.206, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento no sentido da**

*aplicabilidade do prazo da Lei nº 11.457/07, inclusive aos processos administrativos em curso quando de sua edição. 5. Apelação e reexame necessário aos quais se nega provimento.*

**REOMS 00216055920134036100, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, eDJF3 de 08/10/2014:**

**"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA. 1. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Terceira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 2. Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.138.206, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 09.08.10, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Precedentes desta Corte. 4. Remessa oficial a que se nega provimento."**

Manifestamente improcedente o recurso, portanto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo fazendário e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007934-12.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.007934-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SERGIO BRYAN CORREA (= ou > de 60 anos) e outro(a)  
: AYRTON BRYAN CORREA  
ADVOGADO : SP086767 JOSE WELINGTON DE VASCONCELOS RIBAS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00079341220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário em ação ajuizada contra a UNIÃO para afastar a exigibilidade da contribuição do salário-educação (Lei 9.424/1996 e artigo 212, § 5º, CF) e repetir valores recolhidos nos últimos cinco anos, acrescidos da SELIC, alegando o contribuinte, em suma, que na condição de produtor rural pessoa física não se sujeita a tal tributação.

A sentença afastou a preliminar de ilegitimidade passiva da União e julgou procedente o pedido, "para declarar a inexigibilidade da cobrança, por parte da requerida, da contribuição social denominada salário-educação, prevista no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e cobrada na forma do art. 15, da Lei 9.424/96 e Decreto 6.003/2006, desobrigando os autores de seu recolhimento", condenando a ré a restituir ou, nos termos do art. 461 do CPC, permitir a compensação dos valores indevidamente recolhidos com contribuições da mesma natureza, no período de cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, observado o disposto no art. 170-A do CTN, com correção monetária pela taxa SELIC. Condenou, ainda, em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, CPC.

Alegou a União: (1) ilegitimidade passiva *ad causam*, pois o valor arrecadado a título de salário-educação é

repassado ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE; (2) eventual legitimidade passiva se resume ao montante de 1% do valor arrecadado a título da contribuição para fins de retribuição pela prestação de serviços de fiscalização e arrecadação, nos moldes do artigo 15, § 1º, da Lei 9.424/1996; (3) "o contribuinte individual, proprietário rural, equipara-se à empresa em relação aos segurados que lhe prestam serviço, configurando-se, portanto, sujeito passivo do salário-educação", ou seja, quando exerce suas atividades agropecuárias com o auxílio de empregados, equipara-se à empresa para fins de aplicação da contribuição ao salário-educação; (4) os autores possuem registros no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, sendo identificados, na descrição da natureza jurídica, como produtores rurais (pessoa física), de modo que exigível a contribuição social do salário-educação; e (5) caso não seja este o entendimento, antes de se autorizar a restituição dos valores a título de salário-educação, é necessário comprovar que o encargo do tributo não foi transferido a terceiros, pois, do contrário, estar-se-á caracterizando o enriquecimento sem causa.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que é a UNIÃO parte legítima para o efeito, em razão do disposto na Lei 11.457/2007, que atribuiu à SRF as atividades de arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições, sem prejuízo, porém, da legitimidade passiva do próprio FNDE, destinatário dos recursos respectivos, estando configurada a hipótese processual de litisconsórcio necessário, imprescindível para a regularidade processual e para o exame do mérito da pretensão deduzida.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 1.514.187, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJE 07/04/2015: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. AUSÊNCIA. MERA INSATISFAÇÃO COM O JULGADO. AÇÃO RESTITUTÓRIA. LEI 11.457/2007. FNDE E UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DISTRIBUIÇÃO DAS PARCELAS A SEREM REPETIDAS. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. POSIÇÃO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RESP 1269570/MG, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL DO JUIZ. REVISÃO DO ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. I. No que tange ao Recurso Especial da União, é indubitável que o acórdão ora atacado abordou todos os pontos necessários à composição da lide, ofereceu conclusão conforme a prestação jurisdicional requerida, encontra-se alicerçado em premissas que se apresentam harmônicas com o entendimento adotado e desprovido de obscuridades ou contradições. II. Conforme a jurisprudência desta Corte, não há omissão, contradição ou obscuridade no julgado, quando se resolve a controvérsia de maneira sólida, fundamentada e suficiente e apenas se deixa de adotar a tese do embargante. Precedente. Inocorrência, no caso, de violação ao art. 535, II, do CPC. III. Relativamente à legitimidade passiva para o pedido de restituição do indébito, sabe-se que as contribuições ao salário-educação sempre foram devidas ao FNDE, conforme o § 1º do art. 15 da Lei 9.424/96, com a redação dada pela Lei 10.832/2003. IV. Ocorre que a União, com a edição da Lei 11.457/2007, passou a exercer, por meio da Secretaria da Receita Federal do Brasil, as atividades de arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições, em sintonia com o art. 12, I, da LC 73/93. É o que se infere a partir da leitura do art. 16, § 1º, daquele diploma legal. V. Contudo, o destinatário maior e final do produto da arrecadação da contribuição ao salário-educação continuou sendo o FNDE, consoante estabelece o § 7º do art. 16 da Lei 11.457/2007. VI. Assim, quanto ao pleito restitutivo, da contribuição ao salário-educação, subsiste a legitimidade passiva do FNDE. Mutatis mutandis, foi esse o entendimento adotado por este Tribunal, por ocasião da definição da legitimidade passiva do INCRA, em litisconsórcio necessário com o INSS (e, atualmente, a União), nas demandas que têm por objeto a restituição do indébito tributário (STJ, REsp 1265333/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/02/2013). VII. Sobre o aventado desrespeito aos arts. 3º e 4º da LC 118/2005, o Pretório Excelso, no julgamento do RE 566.621/RS, de relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, em 04/08/2011 (DJe de 11/10/2011), sob o regime do art. 543-B do CPC, confirmou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/2005, reafirmando o entendimento desta Corte no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando não houver homologação expressa, o prazo para a repetição de indébito é de dez anos, a contar do fato gerador. Dissentiu, no entanto, em um ponto: ao contrário do que havia entendido a 1ª Seção do STJ, no sentido de que o novo regime, previsto no art. 3º da LC 118/2005, alcançaria apenas os pagamentos efetuados após a sua vigência, o STF concluiu que o novo prazo de 5 anos atinge as demandas ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. VIII. Nessa esteira, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.269.570/MG, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, reajustou o entendimento ao da Suprema Corte, para concluir que, para as ações ajuizadas a partir de 9**

de junho de 2005, aplica-se o art. 3º da LC 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em 5 anos, a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN. IX. No caso concreto, proposta a ação em 31/05/2010, de rigor a decretação da prescrição de todas as parcelas anteriores aos cinco anos que antecedem o ajuizamento desta ação. X. Relativamente à negativa de vigência aos arts. 282, 333, I, e 460, parágrafo único, do CPC, a jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que o Tribunal de origem é soberano, na análise das provas. Isso porque o art. 131 do CPC consagra o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o magistrado fica habilitado a valorar, livremente, as provas trazidas à demanda. Logo, a reversão da conclusão do acórdão, para que se firme o entendimento contrário, no sentido de que os associados da autora não se desincumbiram de provar terem recolhido a contribuição ao salário-educação na condição de empregador pessoa física - tal como pretende a recorrente -, demanda o reexame dos fatos e das provas, circunstância obstada pelo enunciado sumular 7/STJ. XI. Ademais, é entendimento pacífico deste Tribunal, mesmo antes do Código Civil de 2002, que a atividade do produtor rural pessoa física, desprovido de registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência da contribuição ao salário-educação, prevista no art. 212, § 5º, da CF/88, haja vista a falta de previsão específica no art. 15 da Lei 9.424/96, semelhante ao art. 25 da Lei 8.212/91, que trata da contribuição previdenciária devida pelo empregador rural pessoa física. Precedentes do STJ (REsp 1.242.636/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/12/2011; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJU de 16/05/2006). XII. Quanto ao Recurso Especial da Associação dos Plantadores de Cana de Sergipe, postula ela seja o FNDE também condenado, solidariamente com a União, à repetição dos valores indevidamente recolhidos. Sobre a distribuição das parcelas a serem repetidas, a cargo do FNDE e da União, como se observa pela evolução da legislação acerca do tema, a União não pode ser condenada a devolver 100% da arrecadação - tal como entendeu o acórdão recorrido -, tendo em vista que apenas a diferença de 1%, até abril de 2007, era retida pelo INSS, órgão que realizava a arrecadação antes da Lei 11.457/2007, e, após a edição desta, somente o percentual de 1% passou a ser retido na RFB, pela União, nos moldes dos arts. 2º, 3º e 4º desse diploma legal. XIII. Desse modo, cabe ao FNDE devolver o montante da arrecadação, a título de salário-educação que lhe foi destinado, ou seja, 99% do valor arrecadado, e, à União, o valor restante. XIV. Recurso Especial da União parcialmente provido, a fim de decretar a prescrição de todas as parcelas anteriores aos cinco anos que antecedem o ajuizamento desta ação. Recurso Especial da Associação dos Plantadores de Cana de Sergipe provido, para condenar o FNDE à restituição de 99% do valor arrecadado, e a União, à restituição do valor restante."

Também assim tem decidido esta Corte:

**AMS 00005816620134036102, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 09/01/2015: "AGRAVO INOMINADO ART. 557, §1, CPC - SALÁRIO EDUCAÇÃO INDEVIDO - COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - UNIDADE TRANSFERIDORA - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - FNDE - DESTINATÁRIO DAS RECEITAS - RECURSO IMPROVIDO. 1 - A União não é a destinatária dos recursos do salário educação, mas uma unidade transferidora, nos termos do art. 16, § único e art. 17, caput, da Lei nº. 11.494/2007. 2 - Para pretender compensação dos indébitos, necessário integrar a lide com o terceiro destinatário das receitas, in casu o FNDE. Precedentes: RESP 644.833, Rel. Min. João Otávio de Noronha; AEARESP 211.790, Rel. Min. Herman Benjamin; RESP 413.592, Rel. Min. Garcia Vieira. 3 - Trata-se de litisconsórcio passivo necessário, pois trará obrigações não apenas ao ente arrecadador, mas também para o destinatário da referida contribuição. 4 - Observo que na exordial do mandamus, o impetrante, ora agravante, poderia incluir o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE no polo passivo, mas optou a requer, apenas, sua notificação para, querendo, ingressasse no feito. 5 - Não tendo o agravante trazido relevante argumento, mantém-se a decisão agravada como proferida. 6 - Agravo inominado improvido."**

A falta de integração à lide de litisconsorte necessário, no caso o FNDE, titular dos recursos arrecadados pela UNIÃO através da contribuição ao salário-educação, gera a nulidade da sentença, devendo retornar os autos à Vara de origem para regularização do polo passivo da ação como condição para que o mérito seja reexaminado. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial para anular a sentença e nego seguimento à apelação, rejeitando a ilegitimidade passiva da UNIÃO e declarando, no mérito, prejudicado o recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001939-32.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.001939-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : SP117447 CLAUDINEI FERNANDO ZANELLA e outro(a)  
APELADO(A) : MAXICOLOR GRAFICA E EDITORA LTDA -ME  
No. ORIG. : 00019393220144036102 1 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal (artigos 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento no forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o parcelamento do débito fiscal, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal até o regular cumprimento do acordo, não cabendo sua extinção, como decretada na espécie pelo Juízo *a quo*.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

***AGRESP 1.459.931, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 19/02/2015: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REINCLUSÃO NO REFIS APÓS AJUIZAMENTO DA AÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E NÃO EXTINÇÃO. TESE FIRMADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. 1. Afasta-se a alegação de que o recurso especial fazendário fundamentado na violação do art. 151 do CTN não comporta conhecimento, por demandar revolvimento do contexto fático-probatório, exame obstado pela Súmula 7/STJ, pois extrai-se do próprio do acórdão recorrido que, no momento do ajuizamento da ação, não havia nenhuma causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, bem como que a decisão judicial que reconheceu a nulidade do ato administrativo de exclusão do REFIS e conseqüentemente determinou a reinclusão da ora recorrida no programa de parcelamento somente foi proferida após o ajuizamento da ação executiva. 2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 957.509/RS, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), reiterou o entendimento de que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo, e não de extingui-lo. 3. Logo, no caso dos autos, não há falar em extinção da execução fiscal, mas apenas na sua suspensão. 4. A afirmação contida na decisão agravada de que, "suspensa a execução fiscal permanece a decisão que reconheceu a ocorrência de fraude à execução" apenas refuta, como decorrência lógica, a premissa firmada no acórdão recorrido de que, "reconhecendo-se ser devida a extinção do feito executivo, também não pode mais permanecer a decisão que considerou que houve fraude à execução". Agravo regimental improvido."***

***RESP 1.200.199, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PARCELAMENTO. SUSPENSÃO, E NÃO EXTINÇÃO, DA EXECUÇÃO FISCAL. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. SÚMULA N. 83 DO STJ. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a adesão a programa de parcelamento não enseja a extinção da execução fiscal, mas apenas a suspensão do feito. Precedentes. Aplicável, pois, a Súmula n. 83 desta Corte. 2. A irrisignação manifestada pela alínea "c" não merece ser conhecida pela ausência do necessário cotejo analítico entre o***

*acórdão considerado paradigma e a decisão impugnada, na forma que determinam os arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. A simples transcrição de ementas e de trechos de acórdãos não atende o que determinam as referidas normas. 3. Recurso especial não conhecido."*

**RESP 503.605, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06/03/2007: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO. RATIFICAÇÃO DO ACORDO. DESCUMPRIMENTO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. 1. A ratificação de acordo de parcelamento de débito não se caracteriza como sentença de mérito; de forma que não incorre em ilegalidade decisório que determina o prosseguimento do processo de execução quando não cumpridos os termos da avença. 2. O parcelamento administrativo de débito não implica a extinção da execução fiscal, e sim sua suspensão. 3. Recurso especial improvido."**

Neste sentido, já decidi a Turma, em acórdão de que fui relator, assim lavrado:

**AI 2006.03.00.097275-7, DJU 21/03/2007: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. LIMITAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. LEILÃO DO BEM PENHORADO. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. REINCLUSÃO NO PAES POR DECISÃO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a substituição da penhora, em garantia à execução fiscal, somente pode ocorrer, no interesse e a requerimento do devedor, por dinheiro ou fiança bancária (artigo 15, I, LEF). 2. Tendo sido, judicialmente, determinada a reinclusão da agravante no PAES, fica suspensa a exigibilidade do crédito tributário, prejudicando o prosseguimento da execução fiscal para leilão do bem penhorado, enquanto prevalecer a decisão judicial favorável à executada e for mantida a regularidade no parcelamento, sem prejuízo, claro, da garantia para a retomada da execução fiscal, se restabelecida a exclusão do PAES ou apurada a inadimplência da agravante no parcelamento. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido, e agravo regimental prejudicado."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, e determinar a suspensão da execução fiscal até o cumprimento do acordo de parcelamento, sem prejuízo do prosseguimento em caso de eventual rescisão.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020065-39.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020065-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : FERNANDO DANTE MORAES VERONEZI e outros(as)  
: GETULIO GOMES DE MORAES  
: JOAO BATISTA PINTO  
: LUIS ANTONIO FINATI  
: MARIA IVONE EGEA MARTINS  
: ROSA URQUICA DOS SANTOS  
: VICENTE HERNANDES  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00200653920144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação de habilitação de crédito/liquidação por artigos, de forma preventiva, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, CPC, em face da Caixa Econômica Federal, decorrente de crédito fixado em sentença proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, que tramitou pela 16ª Vara Cível da Capital.

Alegaram, em suma, os autores/exequentes, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros, porém postularam: (1) o resguardo do direito decorrente de ação originária, enquanto não se define a controvérsia quanto ao termo inicial dos juros; e (2) após a citação, o imediato sobrestamento da ação até decisão final do RE 626.307, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 295 e 267, VI, CPC, sem condenação em honorários advocatícios.

Foram acolhidos embargos de declaração para deferir os benefícios da Justiça Gratuita.

Apelaram os autores/exequentes, requerendo a remessa dos autos à origem para permitir a emenda à inicial (artigo 284, CPC), para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I c/c artigo 475-N, CPC, fixando-se verba honorária (artigo 20, §4º, CPC).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

***AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE.***

***PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."***

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos qualquer prova de que os autores/exequentes se encontram sujeitos ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possam ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033218-24.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.033218-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP162329 PAULO LEBRE e outro(a)  
APELADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP100051 CLAUDIA LONGO e outro(a)  
No. ORIG. : 00332182420134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal do Município de São Paulo ajuizada para cobrança relativa ao ISS, exercício de 2004, constituída na CDA nº 596.669-8/12-0, por não recolhimento sobre a diferença entre os preços das tarifas individuais e o da cesta de serviços ofertada aos clientes da embargante.

A sentença julgou improcedentes os embargos à execução, condenando em verba honorária de 10% sobre o valor da causa corrigido até o efetivo pagamento, nos moldes do art. 20, § 4º, do CPC.

Alegou-se que: **(1)** a base de cálculo do ISS deve ser a receita real de prestação do serviço e não a receita potencial, não existindo prova nos autos de que a PMSP tenha, durante a sua ação fiscalizatória, constatado "*um caso concreto sequer que demonstre que existiu um desconto e um evento condicional para aplicação deste suposto desconto*", podendo estar a apelada incorrendo em ato de improbidade administrativa, a teor dos arts. 10, caput e incisos VI e X, 11, caput e inciso I, da Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa); **(2)** "*Todos os bancos do País devem oferecer os pacotes padronizados pelo BACEN. É facultado ao cliente optar pela utilização de serviços avulsos e pagamento de tarifas individualizadas que excedam aqueles serviços gratuitos previstos na regulamentação vigente OU optar pela adesão ou contratação específica de pacote de serviço. Portanto, o cliente é quem, ANTES DE CONSUMIR O SERVIÇO BANCÁRIO, É QUEM DEFINE QUAIS SERVIÇOS QUER CONTRATAR E COMO QUER PAGAR POR ELES. Logo, a Cesta de Serviços é uma forma de PRECIFICAÇÃO DE SERVIÇOS ANTES DOS SERVIÇOS SEREM COLOCADOS À DISPOSIÇÃO OU PRESTADOS*"; **(3)** "*as Cestas de Serviços compõem um SERVIÇO DIFERENTE da prestação de cada serviço individualizado e de oferecimento obrigatório por força da Resolução nº 3.919/2010 do BACEN, não havendo qualquer desconto ou condição para que o cliente se utilize da Cesta e pague o preço correspondente*", sendo exigido pelo normativo referido que o preço cobrado pelas cestas sejam inferiores ao somatório das tarifas individuais que o compõem, de modo que inexistente o alegado desconto condicionado; **(4)** como o desconto somente pode existir após a pactuação do preço "*tudo que versar em relação ao quantum e a quantidade de serviço é negociação*", sendo inexistente vedação constitucional ou legal à livre pactuação de preços; **(5)** da mesma forma, não existe autorização constitucional para tributação sobre receitas virtuais, ou seja, sobre algo que não foi incluído no preço pelo prestador de serviço após negociação, somente devendo incidir o ISS sobre o preço recebido do tomador do serviço; **(6)** há excesso de exação, devendo ser anuladas as CDA's, pois "*os valores foram arbitrados simplesmente multiplicando o número de clientes da agência vezes o valor total dos serviços constantes em cada cesta se pagos individualmente*"; **(7)** não houve regular processo de arbitramento do imposto, nos moldes do art. 148 do CTN, e avaliação judicial, em ofensa ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa; **(8)** a escolha do cliente pelo menor onerosidade da cesta de serviços resulta dos princípios da livre iniciativa, liberdade econômica e liberdade de contratar; **(9)** não pode a CAIXA ser penalizada pelo exercício regular de um direito em não obter vantagens econômicas diretas com a contratação da cesta de serviços, a gerar obrigação tributária quanto ao ISS; e **(10)** é inconstitucional o art. 14 da Lei Municipal 13.701/2003, porquanto legislou-se além do limite previsto na Lei Complementar 166/2003, violando a regra do art. 146, III, "a", da Constituição Federal.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à inconstitucionalidade do artigo 14 da Lei Municipal 13.701/2003, por não contemplar exceção à base de cálculo, prevista no artigo 7º, § 2º, I, da LC 116/2003, verifica-se que tal controvérsia não tem pertinência com a solução do caso concreto, pois a execução fiscal ajuizada trata de ISS sobre a prestação de serviços bancários, no tocante à diferença resultante de descontos no valor da prestação de serviços, remunerados por tarifa bancária, que, por serem condicionados, integrariam a base de cálculo do imposto aplicável aos custos da cesta de serviços. A hipótese nada tem a ver com a inclusão indevida, na base de cálculo do ISS, do "valor dos materiais fornecidos pelo prestador dos serviços previstos nos itens 7.02 e 7.05 da lista de serviços anexa a esta Lei Complementar", de modo a violar a reserva de lei complementar, de que se cuida no artigo 146, III, a, da Constituição Federal. A discussão é outra e diz respeito à validade do artigo 14 da Lei Municipal 13.701/2003, ao permitir a exclusão da base de cálculo do ISS apenas de descontos incondicionados, com a forçosa inclusão dos condicionados, em relação ao artigo 7º da LC 116/2003, que estabelece que a base de cálculo do ISS é apenas o preço do serviço, sem tratar dos descontos, condicionados ou não, tal qual feito pelo artigo 13, § 1º, II, a, da LC 87/1996, que cuida do ICMS, em que prevista a incidência do imposto sobre os descontos condicionados.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que apenas os descontos incondicionados não se sujeitam à incidência, logo a base de cálculo do ISS pode incluir o valor de descontos condicionados ofertados na prestação de serviço:

**RESP 1.015.165, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 09/12/2009: "RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ISS. VIOLAÇÃO DO ART. 146, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. NULIDADE DA CDA. REEXAME DE PROVA. OFENSA AO ART. 113, § 2º, DO CTN. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRARIEDADE AO ART. 9º DO DECRETO-LEI 406/68. DESCONTOS CONCEDIDOS DE MODO INCONDICIONADO NÃO INTEGRAM A BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A análise de suposta violação de dispositivo constitucional, em sede de recurso especial, é alheia à competência atribuída a esta Corte, conforme dispõe o art. 105, III, da Constituição Federal. 2. Qualquer conclusão em sentido contrário ao que decidiu o aresto atacado, com relação aos requisitos de validade da CDA, envolveria o reexame do material fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, conforme dispõe a Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. O Tribunal de origem não decidiu a controvérsia à luz do art. 113, § 2º, do CTN, faltando-lhe, pois, o requisito do indispensável prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ. 4. "Descontos no preço do serviço que forem feitos de forma incondicionada, sem qualquer condição, serão válidos. O preço do serviço será, portanto, o valor cobrado já com o desconto. Se não for comprovado que a dedução foi incondicionada, mas decorreu de uma certa condição, o fisco poderá cobrar a diferença do ISS." (MARTINS, Sérgio Pinto, "Manual do Imposto sobre Serviços", 7ª edição, São Paulo, Atlas, 2006, p. 82 e 83). 5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para reconhecer que os descontos incondicionados concedidos em nota fiscal não integram a base de cálculo do ISS."**

**RESP 622.807, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 23/08/2004: "TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS - BASE DE CÁLCULO - DESCONTO NO VALOR DO SERVIÇO PRESTADO. 1. Segundo o artigo 9º do DL 406/68, a base de cálculo do ISS é o valor do serviço prestado, entendendo-se como tal o correspondente ao que foi recebido pelo prestador. 2. Se o abatimento no preço do serviço fica condicionado a uma condição a cargo do tomador do serviço, tal desconto deve-se agregar à base de cálculo. 3. Diferentemente, se o desconto não é condicionado, não há base econômica imponible para fazer incidir o ISS sobre valor não recebido pelo prestador. 4. Recurso especial improvido."**

Tal qual no artigo 9º do DL 406/1968, na LC 116/2003 o artigo 7º estabeleceu que "A base de cálculo do imposto é o preço do serviço", tendo o artigo 14 da Lei Municipal 13.701/2003 disposto que:

**"Art. 14. A base de cálculo do Imposto é o preço do serviço, como tal considerada a receita bruta a ele correspondente, sem nenhuma dedução, excetuados os descontos ou abatimentos concedidos independentemente de qualquer condição."**

Como se vê, a questão específica da inclusão na base de cálculo do ISS do valor relativo a descontos condicionados não é incompatível com a LC 116/2003 e, portanto, não padece de inconstitucionalidade frente à competência da União para, a propósito, editar lei complementar, observando os parâmetros normativos abstratos da hipótese de incidência do imposto municipal.

Embora os descontos no preço do serviço, salvos incondicionados, não estejam excluídos da base de cálculo do ISS, cabe examinar se, no caso dos autos, a discussão realmente envolve a hipótese de desconto condicionado para

incidência fiscal do imposto municipal.

Toda a controvérsia diz respeito à prática de preços diferenciados no âmbito da denominada "Cesta de Serviços" da CEF. Embora tenha provado a embargante que a oferta de pacote ou cesta de serviços é exigência estabelecida pelo BACEN, através da Resolução 3.919/2010, evidentemente tais normas não se prestam a elidir a eficácia da legislação fiscal. A regulamentação normativa prevê apenas que deve ser objeto de contratação específica o pacote ou a cesta de serviços, cujo valor não pode exceder o valor da somatória dos serviços prestados individualmente, logo não existe regra de imposição de desconto no preço para a contratação de tais serviços bancários agrupados. Ainda que se afirme que se trataria de preço diferenciado em razão da contratação conjunta de serviços bancários, em pacote ou cesta, o custo das operações é único e, assim, a diferença de preços configura inequívoco desconto vinculado a cumprimento de condições que, no caso, são relacionadas à política ou programa de relacionamento entre cliente e CEF, baseado em pontuações que são adquiridas pelo cliente, conforme o tipo de aplicações financeiras e outros produtos contratados, tempo de conta corrente e mesmo adimplência em relação a operações contratadas (f. 40/5).

É fora de dúvida que programas de relacionamento servem para a fidelização e a valorização do cliente, sendo parte integrante e essencial da ação comercial e concorrencial de todas as empresas, não sendo diferente no caso das instituições financeiras, embora a prestação dos serviços do setor seja regulada e fiscalizada pelo BACEN. Seja como for, resta claro que não se discute a validade da cesta de serviços nem do programa de relacionamento, praticados pela CEF, em face da regulamentação normativa baixada pelo BACEN, mas tão-somente a exigibilidade fiscal, particularmente quanto à base de cálculo para a cobrança do ISS e, neste ponto, como visto, a jurisprudência encontra-se firme e consolidada no sentido de que o preço do serviço é o praticado sem a exclusão de descontos condicionados, como são os vinculados ao programa de relacionamento, no qual se baseia o custo para o cliente da contratação da cesta ou pacote de serviços bancários.

Em suma, a embargante, a quem cabia o ônus de provar a alegação de iliquidez e incerteza do título executivo, não se desincumbiu de desconstituir a presunção que milita em favor da CDA, de modo que os embargos do devedor devem ser julgados improcedentes, invertida a sucumbência fixada na sentença, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019554-12.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019554-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : BRANDILI TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : SC018525 MARCEL TABAJARA DIAS RUAS e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPem/SP  
ADVOGADO : SP254719 HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES e outro(a)  
No. ORIG. : 00195541220124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença de improcedência em ação anulatória de auto de infração pela irregularidade de informações referentes à conservação do produto contraditórias entre si, contidas na etiqueta de jaqueta infantil. Alegou que: **(1)** a infração consiste em apresentar, na etiqueta sobre cuidados de conservação de produto têxtil, informações contraditórias entre si; **(2)** o Juízo *a quo*, afastando-se do conteúdo da norma, convalidou o auto de infração, pelo fato de a apelante não ter respeitado o estrito significado oficial do símbolo; **(3)** "ao passo em que a norma tida por violada aponta a proibição de utilização de informações contraditórias, entendeu-se que a Apelante incorreu na infração dessa mesma norma por não ter observado, na legenda do símbolo, ao seu **estrito significado oficial**" (f. 283/4); **(4)** não resta dúvida que se trata de duas situações completamente diferentes; e **(5)** a própria norma legal permite expressamente o uso de outras informações, bastando que não haja contradição, o

que efetivamente não se verifica por ter sido utilizada expressão de conteúdo menos abrangente que o significado do símbolo.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na **espécie**, o exame do processo administrativo (f. 27/44) revela que a apelante foi fiscalizada pelo IPEM-SP, sendo autuada, em 16/11/2011, por irregularidade constante na etiqueta de jaqueta infantil comercializada pelo autuado: *"informações referentes ao tratamento de cuidado para conservação do produto contraditórias entre si. O que constitui infração ao disposto no(s) Artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/1999 c/c item 21 do Capítulo VI e alínea "d" do item 3 do Capítulo II do Regulamento Técnico Mercosul sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pelo artigo 1º da Resolução CONMETRO nº 002/2008"* (f. 28).

Com efeito, a Lei 9.933/1999 atribuiu ao CONMETRO a função de expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da metrologia e da avaliação da conformidade de produtos, de processos e de serviços (art. 2º). A Resolução 02/2008 aprovou, então, o Regulamento Técnico do Mercosul Sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, determinando que a fiscalização de tais normas ficaria a cargo do INMETRO e entidades de direito público conveniadas.

Dispõem as normas indicadas à época da autuação:

**Lei 9.933/1999:**

*"Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.  
(...)*

*Art. 5º As pessoas naturais e as pessoas jurídicas, nacionais e estrangeiras, que atuem no mercado para fabricar, importar, processar, montar, acondicionar ou comercializar bens, mercadorias e produtos e prestar serviços ficam obrigadas à observância e ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos e regulamentos técnicos e administrativos expedidos pelo conmetro e pelo Inmetro."*

**Resolução CONMETRO 02, de 06 de maio de 2008:**

**"REGULAMENTO TÉCNICO MERCOSUL SOBRE ETIQUETAGEM DE PRODUTOS TÊXTEIS**

(...)

**CAPÍTULO II**

**DAS INFORMAÇÕES OBRIGATÓRIAS**

**3. Os produtos têxteis de procedência nacional ou estrangeira, destinados a comercialização, deverão apresentar obrigatoriamente as seguintes informações:**

(...)

**d) tratamento de cuidado para conservação de produto têxtil.**

(...)

**CAPÍTULO VI**

**DAS INFORMAÇÕES NO PRODUTO**

(...)

**21. Nas informações estabelecidas no Capítulo II poderão ser adicionadas outras, desde que não sejam contraditórias entre si."**

(...)

**CAPÍTULO VII TRATAMENTOS DE CUIDADO PARA A CONSERVAÇÃO**

**24. A informação sobre os tratamentos de cuidado para a conservação é obrigatória. A declaração desta informação deve estar de acordo com a norma ISO 3758:2005. Esta informação poderá ser indicada por símbolos ou textos ou ambos, ficando a opção a cargo do fabricante ou do importador ou daquele que apõe sua marca exclusiva ou razão social ou de quem possua licença de uso de uma marca, conforme o caso.**

**São alcançados por esta obrigatoriedade, os seguintes processos: lavagem, alvejamento, secagem, passadoria e limpeza profissional, que deverão ser informados na sequência descrita.**

**24.1 No caso de declarar a informação sobre os tratamentos de cuidado para a conservação por meio de símbolos e textos, cada texto deverá ser o correspondente ao símbolo indicado."**

Por sua vez a norma ISO 3758:2005, válida à época da autuação, indicou os símbolos de "cuidado de conservação" que deveriam constar de tais etiquetas, sendo que o "triângulo" simbolizava o processo de alvejamento, sendo que a disposição gráfica do símbolo preenchido com um "x" sobreposto equivalia à advertência de "não alvejar/não branquear".

Conforme se verifica da etiqueta fiscalizada (f. 30), ao lado de tal símbolo gráfico (triângulo com 'x' sobreposto)

constou a informação escrita de "não usar cloro", que corresponde a informação contraditória, na medida em que confunde e não informa claramente o consumidor, em clara afronta à disposição da norma ISSO 3758:2005, consoante afirmado em contrarrazões: "O apelante colocou texto não inserto pela norma obrigatória, ou seja, restringiu o campo de atuação que a norma buscava atingir, pois diferente do que o autuado alegou, 'não usar cloro' é diferente de 'não alvejar/não branquear'. A norma traz a possibilidade de vários componentes químicos se adequarem a esta tipificação e não apenas o agente 'cloro'" (f. 297).

De fato, no site da ANVISA a definição de alvejantes é: "*Qualquer substância com ação química, oxidante ou redutora, que exerce ação branqueadora*". Logo, considerando que o cloro não é o único produto utilizado no processo de alvejar e que, por outro lado, existem vários produtos para branqueamento que não utilizam cloro, evidencia-se a incompatibilidade do símbolo gráfico com a informação escrita contida na etiqueta, capaz de gerar, objetivamente, dúvida e confusão no consumidor sobre cuidados de conservação e lavagem de tais produtos têxteis, o que confirma a validade da autuação do INMETRO.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032362-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032362-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CALCOGRAFIA CHEQUES DE LUXO BANKNOTE LTDA  
No. ORIG. : 00047171820068260108 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença que, de ofício, decretou prescrição intercorrente, com a extinção da execução fiscal, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a PFN, alegando: **(1)** a incompetência absoluta do Juízo a quo, pois (a) "*a competência delegada da Justiça Estadual condicionava-se à inexistência de Varas Federais nas comarcas do interior. Ocorre que, por força do provimento nº 335, de 14 de novembro de 2011, oriundo do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, foi determinada a instalação da 1ª Vara da Justiça Federal de Jundiá, 28ª Subseção da Seção Judiciária de São Paulo, com competência mista sobre toda a comarca, com efeitos a partir do dia 25 de novembro de 2011. Como é sabido, a Justiça Estadual de Cajamar organizou-se sob a forma de uma Vara Distrital da Comarca de Jundiá, pertencendo, por conseguinte, a esta unidade jurisdicional*" (b) "*com a instalação da Vara Federal de Jundiá, portanto, a competência delegada antes prevista para a Comarca de Jundiá e para os foros distritais de Cajamar e de Campo Limpo Paulista deixou de existir. Outrossim, o Provimento nº 395, de 8 de novembro de 2013, que implantou a 2ª Vara Federal de Jundiá, ampliou de maneira expressa a competência da 28ª Subseção Judiciária para abranger os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiá, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, a fim de dirimir quaisquer dúvidas acerca da cessação da competência por delegação, aqui em discussão*" (c) "*é inquestionável que, atualmente, não mais assiste competência à Justiça Estadual de Cajamar para apreciar e julgar executivos fiscais federais. Ademais, a conclusão em questão, que já constava do Enunciado nº 40 da Súmula de Jurisprudência Predominante do Tribunal Federal de Recursos, foi objeto do recurso repetitivo representativo de controvérsia de nº REsp. 1.146.194/SC (art. 543-C), ocasião em que o Superior Tribunal de Justiça não apenas pacificou o entendimento acerca da inaplicabilidade do Enunciado de nº 33 de sua Súmula às execuções fiscais, como também reconheceu o caráter absoluto da competência federal, em caso de cessação da competência delegada prevista pelo art. 15, inciso I, da Lei 5.010/66*" (d) "*[...] inexistente delegação de competência federal prevista no artigo 109, § 3º da CF/88, quando a comarca a que se vincula a*

vara distrital sediar juízo federal, há que se concluir que o Foro Distrital de Cajamar, pertence à Comarca de Jundiá, não mais possuía competência delegada para processar e julgar as execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional desde o dia 25 de novembro de 2011." (f. 102/105); e (2) a ausência de prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da LEF.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que inexistente competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos.

Neste sentido:

**CC 124.073, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 06/03/2013: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p. 145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 1º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória."**

**AGRCC 115.029, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL. 1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004. 2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado. 3. Agravo regimental não provido."**

**CC 114.885, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 15/03/2011: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO**

**NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado.**

Na espécie, trata-se de execução fiscal ajuizada em 01/11/2006 em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiaí, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 29/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 102/5), alegando a PFN nulidade por incompetência absoluta da Justiça Estadual.

À luz da jurisprudência consolidada, firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiaí, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorroga nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiaí.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015696-21.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.015696-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MUNICIPIO DE JAGUARIUNA  
ADVOGADO : SP252644 KAREN APARECIDA CRUZ DE OLIVEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP154088 ANDREIA MILIAN SILVEIRA SAMPAIO e outro(a)  
No. ORIG. : 00156962120134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de Jaguariúna**, inconformado com a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedentes os embargos para anular a certidão de dívida ativa que aparelha a execução em virtude da ilegitimidade passiva da União.

Irresignado, recorre o embargado, aduzindo, em síntese, que a União é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A Lei n.º 11.483/2007 determinou que a partir de 22 de janeiro de 2007, a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada (art. 2º, I).

Por outro lado, é correto dizer que o DNIT só será parte legítima de ações referentes aos imóveis pertencentes a RFFSA com o advento da Lei n.º 11.483/2007, ou seja, a partir de janeiro de 2007. Isto porque, não se pode exigir que a Autarquia responda por eventuais débitos tributários (obrigações) da Rede Ferroviária Federal S.A. - R.F.F.S.A., cujos fatos impositivos tenham ocorrido em momento anterior à norma que determinou a titularidade dos bens, quando esta mesma norma deixa explícita a sujeição da UNIÃO a esta obrigação em face da assunção do passivo, inclusive tributário, eventualmente existente.

A despeito dos argumentos da União, resta evidente sua legitimidade para figurar no polo passivo da ação originária, na medida em que os aludidos dispositivos estabelecem a sucessão nos direitos, obrigações e ações judiciais em que extinta RFFSA.

Outrossim, cumpre esclarecer que, embora a Lei n.º 11.483/2007 tenha estabelecido que os imóveis operacionais foram transferidos para o DNIT, ao passo que os bens de natureza não operacionais foram destinados à União, tal situação não confere ao DNIT a obrigação de assumir a dívida em cobro, restando claro sua ilegitimidade para figurar no polo passivo.

Considerando que os créditos tributários executados foram inscritos em 31/12/2003, deve a União continuar a figurar no polo passivo da demanda executiva, sendo o DNIT parte ilegítima para responder pelos créditos tributários executados.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. DNIT. NOTIFICAÇÃO MEDIANTE ENTREGA DO CARNÊ. SÚMULA 397/STJ. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. TITULARIDADE DO BEM NO MOMENTO DO FATO GERADOR. RE 599.176/PR. JURISPRUDÊNCIA DO STF FIRMADA EM REPERCUSSÃO GERAL. Não há como dissociar no plano econômico-financeiro a União do DNIT. É correto dizer que o DNIT só é parte legítima de ações referentes a estes imóveis com o advento da Lei n.º 11.483/2007, ou seja, a partir de janeiro de 2007. Isto porque, não se pode exigir da Autarquia que responda por eventuais débitos tributários (obrigações) da Rede Ferroviária Federal S.A. - R.F.F.S.A., cujos fatos impositivos tenham ocorrido em momento anterior à norma que determinou a titularidade dos bens, quando esta mesma norma deixa explícita a sujeição da UNIÃO a esta obrigação em face da assunção do passivo, inclusive tributário, eventualmente existente. A execução fiscal visa à cobrança, por parte do Município de Dracena, de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU, referente aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, sobre imóvel pertencente anteriormente à RFFSA. Conforme restou assentado pelo e. STJ, a "notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente. Para afastar tal presunção, cabe ao contribuinte comprovar o não recebimento da guia." (Precedente: AgRg no REsp 1179874/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 28/09/2010). Segundo o teor da Súmula 397/STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço". O Plenário do STF, por votação unânime, no julgamento do RE 599.176/PR, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 05.06.2014, com repercussão geral reconhecida, assentou entendimento de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), afastando jurisprudência firmada em sentido contrário. Caberá à União, sucessora da empresa por força da Lei n.º 11.483/2007 quitar o débito de IPTU devido pela extinta RFFSA. Face à sucumbência, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do disposto no artigo 20 do CPC e seguindo entendimento desta E. Turma julgadora. Remessa oficial a que se dá provimento." (AC 2010.61.12.004900-0, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 16/01/2015).*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. VALIDADE DA NOTIFICAÇÃO E LANÇAMENTO DE IPTU E TAXAS QUE O ACOMPANHAM. TAXA DE PREVENÇÃO A INCÊNDIO. CONSTITUCIONALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. 1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu, quanto à legitimação do feito, que "A Lei 11.483/2007, editada para regular os direitos, obrigações e ações judiciais*

*após encerramento da liquidação e extinção da RFFSA, tratou, pois, da questão da responsabilidade tributária, sem violar o artigo 130, CTN, de modo que o passivo preexistente de tal empresa foi assumido pela UNIÃO, e não pelo DNIT, cuja responsabilidade é apenas posterior à Lei 11.483/2007, daí que, sendo os tributos relativos a 2001 a 2004, a legitimidade é do ente político, o que já foi, inclusive, reconhecido na jurisprudência desta Corte". 2. Quanto à constituição do crédito, decidiu o acórdão que "Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU e taxas que o acompanham, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário", e que "Não cabe, portanto, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza". 3. No que se refere aos requisitos formais dos títulos, decidiu o acórdão que "No exame da matéria, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido". 4. Quanto à cobrança de taxa em razão da prevenção de incêndios, observou o acórdão que a jurisprudência restou consolidada no sentido de sua validade (AgRAI 677891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009). 5. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 8º, I da Lei nº 11.483/07; 2º, §§5º e 6º, 3º da 6.830/80; 267, VI do CPC; 77, 80, 145, 201, 202, 203 do CTN; 5º, LV e LIV, 42, 144, 145 da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 6. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos de declaração rejeitados." (TRF-3, 3ª Turma, AC 1895543, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, data da decisão: 30/07/2015, e-DJF3 de 04/08/2015).*

Desse modo, como os fatos geradores e respectivos lançamentos referem-se a períodos anteriores à Lei nº 11.438/2007, o DNIT não é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para manter a União no polo passivo da demanda.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001268-50.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001268-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 755/2036

APELANTE : JAIRO HENRIQUE DOS SANTOS CRESPLAN  
ADVOGADO : SP226047 CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP202693 ADEMILSON CAVALCANTE DA SILVA e outro(a)  
No. ORIG. : 00012685020084036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Jairo Henrique dos Santos Cresplan** contra a r. sentença proferida em ação ordinária de ressarcimento de danos c/c indenização por danos morais e materiais ajuizada em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

O juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade ativa do autor e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, bem como condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspenso em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (f. 86).

O apelante alega, em síntese:

- a) possuir legitimidade ativa para figurar nos autos por ser destinatário da correspondência e consumidor final do serviço contratado;
- b) que a utilização de serviço postal se trata de relação de consumo, e que o extravio da correspondência contendo documentos pessoais de sua mãe e de seu padrasto gerou danos materiais e morais que devem ser indenizados.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, acolho o pedido do autor no tocante à legitimidade ativa. Isso porque, o destinatário da correspondência equipara-se a consumidor final da relação de consumo, como o remetente, por ser diretamente atingido por eventual falha na prestação do serviço postal, nos termos do artigo 17 da Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor).

Vejam, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

*ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ECT. EXTRAVIO DE ENCOMENDA. CARTA REGISTRADA. LEGITIMIDADE ATIVA DO DESTINATÁRIO. ART. 515, § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE. 1. Cuida-se de apelação da autoria em face de sentença que extinguiu, por ilegitimidade ativa ad causam e sem resolução do mérito, ação ordinária ajuizada em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT objetivando indenização por danos materiais ocasionados em virtude de extravio de correspondência postada via Correios na modalidade Carta Registrada. 2. No tocante às despesas de postagem, não resta dúvidas de que o prejuízo recai sobre o remetente, a quem coube a contratação dos serviços e, portanto, interessada direta na relação jurídica. Assim, somente ela poderia pleitear eventual indenização relativa a tais despesas. De outro tanto, não se pode negar à autora a condição de equiparada, visto alegar ter suportado em grande medida os prejuízos pelo mau funcionamento do serviço, a exsurgir sua legitimação para pleitear em juízo a reparação por danos materiais. Precedentes das Cortes Regionais. 3. Sentença reformada ante a legitimidade ativa ad causam da autora. (...) 6. Apelação da autoria a que se dá provimento para anular a sentença recorrida, ante o reconhecimento da legitimidade ativa ad causam, e determinar a remessa dos autos à vara de origem para que adotadas as providências pertinentes pelo juízo monocrático, nos moldes supracitados. (AC 00043504320084036107, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*  
*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REPARAÇÃO DE DANOS. EXTRAVIO DE ENCOMENDAS SEDEX. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. REMETENTE OU DESTINATÁRIO. CONSUMIDOR EQUIPARADO. SENTENÇA TERMINATIVA SUPERADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. DANOS MATERIAIS. LUCROS CESSANTES. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DO FEITO. 1. Sentença terminativa. Fundamento parcialmente afastado. 2. Serviço dos correios: SEDEX. Extravio de encomendas. Dano. 3. Pedido*

de reembolso dos valores pagos pelo SEDEX. Despesa feita pelo remetente. Ilegitimidade do destinatário para pleitear o reembolso das despesas postais. Sentença terminativa mantida ao reconhecer a ilegitimidade do Autor neste ponto. 4. **Código de Defesa do Consumidor. Serviço defeituoso que afeta ambos: remetente e destinatário. O autor era o destinatário da encomenda: consumidor equiparado. Art. 17 da Lei nº 8.078/90. 5. Legitimidade ativa ad causam reconhecida. Reforma parcial ad sentença. Art. 515, § 3º, do CPC. Julgamento do processo. 6. Caráter defeituoso do serviço. Art. 14, caput e § 1º, incs. I, II e III, da Lei nº 8.078/90. A ECT está sujeita às disposições do Código de Defesa do Consumidor e foi responsável negligentemente pela falha na prestação do serviço. 7. Danos materiais. Contrato de aluguel. Ausência de recibos. Documentos insuficientes a demonstrar o dano. 8. Lucros cessantes. Mera estimativa. 9. Ônus da prova. Improcedência da ação. 10. Recurso parcialmente provido para afastar a sentença terminativa e conhecer parcialmente a ação". (AC 00041461820024036104, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei)**

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. ATRASO NA ENTREGA DE ENCOMENDA. RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS CARACTERIZADOS. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 37, § 6º. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ART. 14. 1. É assente o entendimento jurisprudencial de que, tanto o remetente como o destinatário são partes legítimas para propor ação de indenização amparada em danos supostamente causados pela ineficiência na prestação do serviço postal explorado pelos Correios que, por sua vez, tem legitimidade para figurar no polo passivo de demandas dessa natureza, justamente por ostentar a condição de concessionário desse serviço. (...)" (AC 00260524720104014000, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:26/08/2015 PAGINA:1022.)

O art. 515, §3º, do Código de Processo Civil autoriza o exame do mérito pelo tribunal *ad quem* quando o processo versar sobre questão unicamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que verifico, *in casu*, motivo pelo qual passo à análise do mérito.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade ou não de o autor ser indenizado por danos materiais e morais e ressarcido pelos gastos com a postagem, com a procuração, e o que não pôde ser resgatado da conta bancária por eventual extravio do cartão.

O autor afirma na exordial que sua mãe e seu padrasto postaram no dia 12.07.2007, em Portugal, duas correspondências a ele endereçadas, contendo documentos pessoais para regularização do visto junto à Polícia Federal, bem como uma procuração registrada em cartório e o cartão da conta bancária para pagamento das despesas.

Alega, ainda, que após várias reclamações à ECT, constatou-se que as cartas foram extraviadas no Brasil, o que tem impedido a regularização da permanência de sua mãe e de seu padrasto em solo português, os quais estão na iminência de perderem o emprego por esse motivo.

Segundo o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, a responsabilidade da ECT em caso de falha no serviço postal é objetiva, ou seja, independe de culpa. Necessária, porém, é a presença dos seguintes requisitos: dano, nexos de causalidade entre a ação/omissão administrativa e o dano, e inexistência de qualquer excludente de responsabilidade. *Verbis*:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

A prestação de serviço postal pela ECT configura relação de consumo, regida pelo Código de Defesa do Consumidor, sendo passível de indenização ao consumidor em caso de furto ou extravio de documento, tendo em vista o risco inerente à atividade desenvolvida pela empresa pública.

O fato de as correspondências terem sido extraviadas resta incontroverso nos autos, tendo, inclusive, a parte ré confirmado a falha na prestação do serviço (f. 33).

Ocorre que, no caso em comento, o autor não comprovou suas alegações no que tange ao conteúdo dessas cartas, visto que a documentação trazida aos autos não é suficiente para embasamento do pedido de indenização/ressarcimento, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ademais, se a correspondência continha documentos importantes, bem como um cartão bancário, o remetente deveria ter se cercado da cautela necessária ao realizar a postagem e declarado o conteúdo desses documentos.

Além de não ter procedido ao registro com valor declarado, conforme orientação da ECT, o autor também não comprovou a existência dos objetos que afirma terem sido postados, tampouco junta aos autos qualquer documento que comprove a data de vencimento do visto de sua mãe e de seu padrasto ou mesmo o vínculo empregatício que possam ter em Portugal.

Insta salientar, que eventual dano material ou moral seria suportado pelos remetentes e não pelo autor, que tão-somente teria assumido a responsabilidade de dar início aos trâmites necessários à renovação do visto.

Quanto ao pedido de ressarcimento de despesas com os valores gastos na postagem, com a procuração e o que não pôde ser resgatado da conta bancária pela ausência do cartão, sem razão o autor.

Primeiro, porque quem efetivamente arcou com o valor da postagem e da procuração foram os remetentes, e não o autor, e segundo, porque a existência de cartão bancário na correspondência extraviada não restou comprovada.

Nesse diapasão, ausente o dano e o nexo de causalidade, indevida é condenação em danos materiais e morais, bem como o ressarcimento das despesas alegadas.

Colaciono entendimento jurisprudencial nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. CORREIOS. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. CONTEÚDO NÃO DECLARADO. DEVER DE INDENIZAR APENAS O VALOR DA POSTAGEM. 1. A alegação de que a correspondência extraviada continha objeto de valor deve ser provada pelo autor, ainda que seja objetiva a responsabilidade dos Correios. 2. À falta da prova de existência do dano, é improcedente o pedido de indenização". ..EMEN:(RESP 200500373244, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:20/11/2006 PG:00304 ..DTPB:.)*

*"AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. EMPRESA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. CORRESPONDÊNCIA ENTREGUE COM ATRASO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RESULTADO DANOSO E DO NEXO DE CAUSALIDADE. INDENIZAÇÃO INCABÍVEL. 1. O dano oriundo de uma atuação estatal pode se dar em função de uma atuação positiva do Estado ou em função de uma atuação negativa ou não-atuação (omissão). 2. Quando é o Estado quem produz o dano através de uma atuação positiva, aplica-se a regra da responsabilidade objetiva prevista no art. 37, § 6º, CF/1988, cujo aspecto característico reside na desnecessidade de o lesado pela conduta estatal provar a existência da culpa do agente ou do serviço. 3. Para que o ente público responda objetivamente, é suficiente que se prove a conduta da Administração, o resultado danoso e o nexo de causa e efeito entre ambos. Trata-se da adoção, pelo ordenamento jurídico brasileiro, da teoria do risco administrativo. 4. Na hipótese dos autos, restou demonstrada a responsabilidade da ECT pela deficiência na prestação do serviço que culminou no atraso na entrega da correspondência da autora. **No entanto, não há como condenar a ré quanto à indenização por danos materiais ou morais, ante a ausência de demonstração da existência de resultado danoso e nexo de causalidade.** 5. A autora não trouxe aos autos nenhum documento que comprove os prejuízos materiais ou morais eventualmente sofridos em razão do atraso na entrega dos documentos enviados via SEDEX. 6. Na ausência de declaração do conteúdo, que deveria ter sido feita no momento da postagem, incabível a indenização, seja por dano material além do declarado, seja por dano moral, eis que impossível a sua avaliação, ainda que estimada. 7. Apelação a que se nega provimento".(AC 00023398720074036103, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei)*

*"RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. VALOR NÃO DECLARADO NA POSTAGEM. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO CONTEÚDO POSTADO. DANO MORAL INDIRETO NÃO CARCTERIZADO. 1- Cuida-se de recurso de apelação interposta pelo autor Tertuliano Marques Cavalcante contra a sentença que julgou improcedente o*

pedido de indenização por dano moral, formulado em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, sofridos em decorrência de alegado extravio de correspondência. 2- A declaração de conteúdo dos documentos garante aos usuários o direito de ser indenizado no caso de extravio ou perda da correspondência ou mercadoria. Do contrário, a ECT não poderá ser responsabilizada, é o que dispõe a Lei 6.538/78, que regula os direitos e obrigações concernentes ao serviço postal, em seus artigos 32 e 33. 3- Não é possível concluir que o apelante deixou de contratar o seguro, prêmio "ad valorem", fixados em função do valor declarado, por desconhecer que a apelada oferecia tal serviço, como declarou às fls. 166, visto que o próprio documento de postagem (fl. 14) alerta sobre tal serviço, mediante os avisos "valor declarado" e "no caso de objeto com valor, faça seguro, declarando o valor do objeto", assim, consentiu em receber, no caso de extravio, o valor do serviço contratado, que já lhe foi entregue. 4- Constatado que o apelante não declarou o conteúdo da postagem nem recolheu o prêmio de seguro que lhe asseguraria a indenização proporcional, assumiu os riscos decorrentes desta omissão, de modo que, não lhe cabe, depois de ocorrido o extravio, transferir o ônus de eventuais transtornos advindos de sua própria conduta. 5- O dano moral questionado refere-se ao chamado dano indireto ou reflexo, pois decorre da violação de outro bem, logo, concluído que não demonstrado o valor do dano material, ou seja, o conteúdo da mercadoria extraviada, não há como caracterizar e aferir o dano moral dele decorrente. 6- Apelação improvida".(AC 00003878720044036003, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. AUSÊNCIA DE PROVAS DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO À INDENIZAÇÃO. I - Não restando demonstrado, nos autos, por meio de prova documental convincente, o valor da correspondência que teria sido extraviada pelos Correios, afasta-se o pretensão direito à indenização pleiteada, cabendo apenas a indenização do valor da postagem. Inteligência do artigo 31 do Decreto nº 83.858/79. II - Apelação[Tab] improvida". (AC 00049524520004036000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - SERVIÇO PÚBLICO - NATUREZA DE RELAÇÃO DE CONSUMO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA - EXTRAVIO - DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO - AUSÊNCIA - ÔNUS DA PROVA (ART. 333, I, DO CPC) - DANO MORAL NÃO COMPROVADO - COMPENSAÇÃO INDEVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) 4. In casu, a correspondência foi remetida à autora sob a modalidade "carta registrada não comercial", não havendo declaração de conteúdo ou valor. Por conseguinte, à luz do disposto no art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, competia à autora comprovar a natureza e quantidade dos bens enviados, ônus do qual não se desincumbiu. 5. O extravio de correspondência, por si só, permanece na esfera dos meros dissabores, situação insuscetível de engendrar o dever de indenizar. Precedentes. 6. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, ex vi do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e da proporcionalidade. 7. Apelação provida".(AC 00091568420044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"ECT. SERVIÇOS DO SEDEX. CONTEÚDO NÃO DECLARADO NA POSTAGEM. EXTRAVIO DE CHEQUES. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO CONTEÚDO DA CORRESPONDÊNCIA. 1. Não houve declaração de conteúdo ao ser contratado o serviço do SEDEX. 2. Apelante alega que dentro do pacote havia cheques no valor de R\$ 2.790,00, mas não provou tal fato. 3. Não demonstrado o conteúdo da encomenda, muito menos o dano moral. O dano deve ser certo e atual e não provável. 4. Recurso de apelação improvido".(AC 00079797220014036106, JUÍZA CONVOCADA ANA LÚCIA IUCKER, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 196 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Por fim, em virtude da inversão parcial da sucumbência, e levando-se em consideração que a ECT, ora apelada, decaiu de parte mínima do pedido, mantenho a condenação do autor em verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, a qual permanece suspensa devido à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** à apelação para reformar a r. sentença ao reconhecer a legitimidade ativa do autor e extinguir o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008390-88.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.008390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LINE SEAL VEDACOES LTDA  
ADVOGADO : SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00083908820104036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil interposto por **Line Seal Vedações Ltda.**, contra a decisão monocrática de f. 110-113, por meio da qual se negou seguimento ao recurso de apelação.

Em primeiro grau de jurisdição, o MM. Juiz julgara improcedente o pedido, aplicando o entendimento das Súmulas 68 e 94 do e. Superior Tribunal de Justiça e a orientação jurisprudencial sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições, restando prejudicado o direito à compensação ou restituição dos valores recolhidos a este título.

A Line Seal Vedações Ltda. apelou, argumentando: i) que o ICMS não se enquadra no conceito de receita para efeito de incidência do PIS e da COFINS; ii) que figura, tão somente, como substituta tributária, pois o consumidor final é quem arca com os valores referentes ao ICMS; iii) que há inegável ofensa ao princípio da capacidade contributiva e da isonomia.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Por meio da decisão monocrática de f. 110-113, negou-se provimento à apelação, ensejando a interposição do agravo de f. 115-120.

Em suas razões de agravo, sustenta a impetrante em síntese, que:

a) o Pretório Excelso reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS;

b) o não conhecimento por parte deste Juízo trará insegurança jurídica e violação ao princípio da isonomia. É o relatório. Decido.

A decisão monocrática de f. 110-113 não merece subsistir.

Com efeito, a questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das*

*coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*  
(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a operação de circulação de mercadorias - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despedido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

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

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

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

*3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

*4. Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto ao pedido de compensação ou restituição do indébito tributário, todavia, verifica-se que o autor não trouxe aos autos os documentos comprobatórios, quais sejam, os comprovantes de recolhimento das exações em comento, para que faça jus à repetição do indébito.

Nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, incumbe ao autor comprovar o fato constitutivo de seu direito. Nesse sentido, não tendo o autor colacionado as guias DARF, não é possível comprovar o recolhimento indevido a título de PIS e COFINS.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.*

*1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.*

*2. Recurso especial provido."*

*(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)*

Demais disso, entende o Superior Tribunal de Justiça que para o reconhecimento do direito à compensação seria "suficiente a apresentação de alguns comprovantes de recolhimento, pois, por ocasião da especificação do quantum debeat, a prova será feita por todos os meios admitidos pelo Código de Processo Civil, restando factível a compensação com a juntada aos autos de guias de recolhimento por amostragem" (confira-se, a

respeito, AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21.05.2008).

Não obstante, o autor não juntou as guias DARF, limitando-se a apresentar apenas planilhas com valores que teriam sido recolhidos, sem atestar qual a data do pagamento de cada uma das parcelas mencionadas (f. 30-42).

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial, ônus que incumbia ao autor, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de f. 110-113, tornando-a sem efeito e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Sendo assim, resta prejudicado o agravo de f. 115-137.

Fica reaberta às partes a oportunidade de recorrer.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015239-81.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.015239-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LINE SEAL VEDACOES LTDA  
ADVOGADO : SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00152398120074036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil interposto por **Line Seal Vedações Ltda.**, contra a decisão monocrática de f.188-191, por meio da qual se negou seguimento ao recurso de apelação.

Em primeiro grau de jurisdição, o MM. Juiz julgara improcedente o pedido, aplicando o entendimento das Súmulas 68 e 94 do e. Superior Tribunal de Justiça e a orientação jurisprudencial sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições.

A Line Seal Vedações Ltda. apelou, argumentando: i) que o ICMS não se enquadra no conceito de receita para efeito de incidência do PIS e da COFINS; ii) que figura, tão somente, como substituta tributária, pois o consumidor final é quem arca com os valores referentes ao ICMS; iii) que há inegável ofensa ao princípio da capacidade contributiva e da isonomia.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Por meio da decisão monocrática de f. 188-191, negou-se provimento à apelação, ensejando a interposição do agravo de f. 193-215.

Em suas razões de agravo, sustenta a impetrante em síntese, que:

a) o Pretório Excelso reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS;

b) o não conhecimento por parte deste Juízo trará insegurança jurídica e violação ao princípio da isonomia.

É o relatório. Decido.

A decisão monocrática de f. 188-191 não merece subsistir.

Com efeito, a questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumprasse asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela

doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a operação de circulação de mercadorias - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despedido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

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

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

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

*3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

*4. Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de f. 188-191, tornando-a sem efeito e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

O agravo de f. 193-215 resta prejudicado.

Fica reaberta às partes a oportunidade de recorrer.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018114-20.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018114-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : TREVI IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP123946 ENIO ZAHA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

F. 331-347. Mantenho o indeferimento de f. 330.

Conforme destacado no despacho anterior, a comprovação da notificação deve ser **expressa e pessoal**, não bastando o simples envio de *e-mail* à empresa outorgante, sendo necessária a ciência do ato de renúncia aos representantes da aludida empresa.

Registre-se, ainda, que referido comunicado foi dirigido à antiga empresa (f. 319 e 334).

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030599-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030599-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : PANTANAL LINHAS AEREAS SUL MATOGROSSENSES S/A  
ADVOGADO : SP162287 HUMBERTO HENRIQUE DE SOUZA E SILVA HANSEN e outro(a)  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Pantanal Linhas Aéreas S/A** em mandado de segurança impetrado em face do Superintendente Regional de São Paulo da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO, objetivando a suspensão de qualquer cobrança de tarifa aeroportuária à vista e/ou diária, ainda que

quitada após o vencimento.

A impetrante alega, em síntese, que a Portaria n. 631/DGAC, de 28.04.2003, publicada pelo Departamento de Aviação Civil, agiu com excesso de poder e de forma ilegal ao criar uma penalidade não prevista na Lei n. 6.009/1973.

Afirma, ainda, que a exigência de pagamento à vista e diária das tarifas aeroportuárias tem lhe causado diversas consequências danosas, dentre elas a inviabilidade financeira.

Interposição de Agravo de Instrumento pela impetrante (f. 93-101), o qual foi convertido em agravo retido.

O juízo *a quo* indeferiu a liminar (f. 51-57) e denegou a segurança (f. 115-122).

Com contrarrazões, vieram os autos para o Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

#### **É o relatório. Decido.**

Não obstante o disposto nos artigos 523, "caput", e 559 do Código de Processo Civil, tratando-se de agravo interposto contra decisão do pedido de antecipação dos efeitos da tutela, o caso é de julgar-se diretamente a apelação, cujo objeto, mais abrangente, terá o condão de prejudicar aquele primeiro recurso.

Preliminarmente, em que pese a legitimidade recursal ser da pessoa jurídica a que se encontra vinculada a autoridade coatora, *in casu*, como bem esclarecido pela Procuradora Regional da República (f. 160), a extinção do feito por esse motivo configura excesso de formalismo, até mesmo porque a autoridade impetrada prestou informações nos autos em primeiro grau de jurisdição.

Passo à análise do mérito.

A questão não carece de maiores debates, visto que o e. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a tarifa aeroportuária possui natureza jurídica de preço público por não ser de fruição obrigatória, tendo por finalidade o ressarcimento dos custos operacionais assumidos pela INFRAERO.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

*"ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. TARIFA DE ARMAZENAGEM PORTUÁRIA. PREÇO PÚBLICO. 1. A jurisprudência do STJ, de forma unânime, está assentada na compreensão de que a Tarifa de Armazenagem Portuária é preço público. 2. Possibilidade, em face dessa natureza jurídica, de ser alterada por via de portaria da autoridade competente. 3. Precedentes: Resp 205470/SP, Resp 205506/SP, Resp 157060/SP, Resp 205178/SP, Resp 115025/SP, Resp 114814/SP, Resp 170990/SP, Resp 158878/SP, Resp 178647/SP. 4. Recurso provido".(STJ - REsp: 491075 SP 2002/0169939-1, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 16/09/2003, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 13/10/2003 p. 238RSTJ vol. 181 p. 80)*

*"APELAÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. INFRAERO. COBRANÇA DE UTILIZAÇÃO DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA TARIFA AEROPORTUÁRIA. PREÇO PÚBLICO. (...) 7. A tarifa aeroportuária tem natureza jurídica de preço público, e não de taxa. 8. A taxa é devida pela prestação de um serviço público divisível, de forma efetiva ou potencial, ou pelo exercício do poder de polícia (inciso II do art. 145 da Constituição Federal). 9. A tarifa aeroportuária é retribuição devida pela utilização da infra-estrutura aeroportuária, de forma indivisível, configurando preço público. Inconfundível, pois, com o tributo na modalidade de taxa. 10. Dispensável a instituição de tarifa aeroportuária através de lei. 11. Apelação a que se nega provimento".(AC 200103990397843, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2009 PÁGINA: 41 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. TARIFAS AEROPORTUÁRIAS. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENTENDIMENTO DA C. TURMA. 1. As tarifas aeroportuárias e o adicional de tarifa aeroportuária não são propriamente taxas, mas sim preços públicos que visam ao ressarcimento dos custos operacionais, não estando, pois, sujeitos aos princípios constitucionais que regem o Sistema Tributário Nacional. 2. No caso vertente, observa-se que as obrigações em apreço, i.e., as tarifas aeroportuárias e o correspondente adicional, nascem da livre manifestação de vontade das partes, inexistindo, portanto, qualquer imposição estatal*

para o seu pagamento, não havendo que se falar, portanto, em qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade. (...)  
5. Agravos[Tab] legais[Tab] improvidos". (AC 00208493120054036100, DESEMBARGADORA FEDERAL  
CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014  
..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Segundo a Súmula n. 545 do Pretório Excelso: "*Preços de serviços públicos e taxas não se confundem, porque estas, diferentemente daqueles, são compulsórias e tem sua cobrança condicionada a prévia autorização orçamentária, em relação a lei que as instituiu*".

Nesse diapasão, a tarifa aeroportuária, prevista na Lei n. 6.009/1973, não se submete ao regime jurídico tributário, o que permite sua alteração por meio de Portaria, e não, obrigatoriamente, por meio de lei, como nos casos de tributos.

A Lei n. 6.009/1973 é omissa quanto à forma e o prazo de pagamento da tarifa aeroportuária, limitando-se a disciplinar no artigo 6º as consequências advindas de seu inadimplemento. *Verbis*:

*"Art. 6º O atraso no pagamento das tarifas aeroportuárias, depois de efetuada a cobrança, acarretará a aplicação cumulativa, por quem de direito, das seguintes sanções:*

*I - após trinta dias, cobrança de correção monetária e juros de mora de um por cento ao mês;*

*II - após cento e vinte dias, suspensão ex officio das concessões ou autorizações;*

*III - após cento e oitenta dias, cancelamento sumário das concessões ou autorizações".*

Assim, não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade na Portaria n. 631/DGAC, de 28.04.2003, expedida pelo Departamento de Aviação Civil, ao estipular, no artigo 5º, que a cobrança da tarifa se dará à vista caso a empresa aérea tenha efetuado com atraso o pagamento das notas de cobrança. Nesse sentido:

*"Art. 5º As Tarifas Aeroportuárias serão cobradas à vista, no aeroporto tarifador, onde a aeronave pousar:*

*I - das empresas brasileiras ou estrangeiras enquadradas na alínea "c", do inciso I, do Art. 2º, desta Portaria, não cadastradas no SUCOTAP;*

*II - dos proprietários ou exploradores de aeronaves de marcas de nacionalidade e de matrículas estrangeiras enquadradas no GRUPO II; e*

*III - das empresas aéreas do GRUPO I e das proprietárias ou exploradoras de aeronaves do GRUPO II que perderam a facilidade de pagamento "a posteriori" por atraso na quitação das Notas de Cobrança".* (grifei)

Isso porque não se trata de penalidade imposta às empresas aéreas, mas sim um meio de cobrança autorizado pelo artigo 19 da Lei Complementar n. 97/99. Ademais, a própria impetrante confessa não ter quitado todas as tarifas aeroportuárias devidas à INFRAERO, sendo de rigor a manutenção da r. sentença tal como lançada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e **JULGO PREJUDICADO** o agravo retido.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002262-20.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002262-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SILVANE PEREIRA DE SOUZA  
No. ORIG. : 00022622020134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Silvane Pereira de Sousa**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 896,68 (oitocentos e noventa e seis reais e sessenta e oito centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

2014.61.00.016702-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA e outro(a)  
: SP222450 ANDRÉ LUIS DE CAMARGO ARANTES  
APELADO(A) : PAULO MAURICIO SORDI FILHO  
ADVOGADO : SP337198 WILIANS FERNANDO DOS SANTOS e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00167024420144036100 6 Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região** inconformado com a r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por **Paulo Maurício Sordi Filho**.

O impetrante alega, em síntese, que o cancelamento de sua inscrição junto ao CRECI/SP decorreu de ato ilegal e arbitrário da autoridade impetrada devido à cassação da autorização de funcionamento do Colégio Litoral Sul (Colisul), pois concluiu o curso de Técnico em Transações Imobiliárias no ano de 2012, bem como preencheu todos os requisitos para registro no Conselho, inscrição esta que mantinha desde 23.04.2012.

O MM. Juiz *a quo* deferiu a liminar (f. 77-79v) e concedeu a segurança para anular o ato de cancelamento da inscrição do impetrante, bem como determinar seja mantido o registro profissional, a título provisório, enquanto pendente de análise a verificação de sua vida escolar (f. 137-139).

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região apelou, aduzindo que:

- a) o cancelamento da inscrição do impetrante decorreu da anulação de todos os atos praticados pelo Colégio Colisul, desde o ano de 2008, não tendo o impetrante, portanto, diploma válido para permanecer com o registro ativo junto ao CRECI/SP;
- b) não possui competência institucional para revogar ou derogar a portaria que anulou o diploma do impetrante, pois expedida pela Secretaria de Educação do Estado de São Paulo.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pela improvidância da remessa oficial e do recurso de apelação.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O Colégio Litoral Sul (Colisul), onde o impetrante, no ano de 2012, formou-se no curso de Técnico em Transações Imobiliárias, teve sua autorização de funcionamento cassada pela Secretaria de Educação do Estado de São Paulo, com a consequente anulação de todos os atos escolares praticados pela instituição de ensino em decorrência de inúmeras irregularidades apuradas.

Dentre essas irregularidades, podemos destacar algumas: comprovação de vendas de diplomas, assinaturas falsificadas em documentos escolares, diplomas em branco assinados pela Direção e inexistência de contratos entre o Colégio Colisul e as instituições concedentes de estágio (f. 61).

Nesse diapasão, as irregularidades constatadas foram tão graves que há informação nos autos no sentido de que a portaria expedida pela Secretaria da Educação determinou o encaminhamento das cópias ao Ministério Público para as providências que se fizerem necessárias (f. 89).

Diante da nulidade dos atos praticados pela instituição de ensino desde 19.12.2008, ao CRECI/SP não restou outra alternativa a não ser expedir a Portaria n. 4.942/2014 e determinar o cancelamento das inscrições dos profissionais formados pelo Colégio Colisul, dentre eles o do impetrante.

Isso porque um dos requisitos previstos na Lei n. 6.530/1978 para o registro no Conselho é possuir título de Técnico em Transações Imobiliárias, o qual foi declarado nulo pela Secretaria de Educação do Estado de São Paulo.

Veja-se, a respeito desta questão, o seguinte precedente:

*"ADMINISTRATIVO. CURSO DE TÉCNICO EM CONTABILIDADE. NULIDADE DE DIPLOMA DECLARADA POR ÓRGÃO COMPETENTE. CANCELAMENTO DO REGISTRO ANTERIORMENTE CONCEDIDO PELO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL CORRESPONDENTE. LEGALIDADE. 1. A declaração de nulidade dos atos escolares, referentes à habilitação profissional de Técnico em Contabilidade, por órgão competente, obriga o Conselho Regional de Contabilidade a cancelar o registro anteriormente concedido, uma vez que a condição para o exercício legal da profissão de contabilista é portar diploma legalmente registrado no Ministério da Educação e Cultura. 2. Apelação e remessa oficial providas para o fim de denegar a ordem." "AMS 0643089-97.1984.4.03.6100, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 17/06/2005"*

Ocorre que o impetrante, em suas contrarrazões, trouxe documento comprobatório de sua aprovação em exame destinado à regularização da vida escolar dos alunos egressos do Colégio Colisul, realizado em 16.11.2014, o que lhe garantiu a permanência de registro no CRECI/SP (f. 172-173).

Nesse sentido, é de rigor a manutenção da sentença tal como lançada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004521-45.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.004521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4A REGIAO CREF4/SP  
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)  
APELADO(A) : PRISCILLA PINHEIRO GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP218098 JULIANO VICENTINI TRISTAO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00045214520134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Educação Física de São Paulo - CREF4/SP** em face da sentença que julgou procedente o pedido para determinar-lhe a anotar no

registro profissional da autora a rubrica "atuação plena".

O apelante alega que:

- a) o curso frequentado pela impetrante não é regido pelas Resoluções CFE n.ºs 03/87 e 07/2004, mas pelas Resoluções CNE n.ºs 01 e 02/2002, que disciplinam o curso de Licenciatura de Graduação Plena, voltado exclusivamente para o magistério na educação básica;
- b) o curso ministrado pela Universidade federal de São Carlos - UFSCAR caracteriza-se como Licenciatura de Graduação Plena;
- c) a formação em Licenciatura Plena, que permitiria ao formando o exercício de atividades próprias de bacharel e licenciado em Educação Física, ou seja, atuação plena, é válida apenas aos alunos que tenham ingressado no curso até 15 de outubro de 2005, conforme estabelece a Nota Técnica n.º 03/2010 do Ministério da Educação;
- d) a Universidade afirma haver extinto o curso de bacharelado no ano de 2004;
- e) a Lei n.º 9.394/96 diferenciou os cursos destinados à formação superior em duas áreas: a graduação (ou bacharelado) e a licenciatura, sendo que o bacharelado (obtido com a graduação) visa à formação de profissionais qualificados para atuar na área não formal, enquanto a licenciatura, por sua vez, visa à formação de professores para atuação nas diversas etapas e modalidades da educação básica (ensino fundamental e médio).

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O Superior Tribunal de Justiça no exame do REsp n.º 1.361.900, representativo de controvérsia, concluiu que atualmente existem duas modalidades de cursos para profissionais de educação física, quais sejam: o curso de licenciatura, de graduação plena, para atuação na educação básica, de duração mínima de 3 anos, e o curso de graduação/bacharelado em educação física, para atuação em áreas não formais, com duração mínima de 4 anos. Assim, para que o profissional atue tanto na área formal como não formal, hoje, é exigida a formação em licenciatura e em bacharelado/graduação.

Transcrevo trecho do voto condutor:

"A Resolução n. 3/1987, do extinto Conselho Federal de Educação determinava, que "a formação dos profissionais de Educação Física será feita em curso de graduação que conferirá o título de Bacharel e/ou Licenciado em Educação Física".

O art. 4º da referida Resolução impunha que a duração desses cursos era de (04) quatro anos, com carga horária mínima de 2.880 (duas mil e oitocentos e oitenta) horas de aula.

Conclui-se, portanto, que existiam duas possibilidades de formação em educação física; o bacharelado, que restringia o exercício dos profissionais em área não formais, como, v. g., a clubes, hotéis e academias, vedando a atuação em instituições de ensino, e a licenciatura plena, facultando a prática profissional na educação básica, assim como em áreas não formais, acima referidas, valendo salientar que ambos os casos tinham a mesma carga horária.

Pois bem, após a edição da Constituição Federal de 1988, foi promulgada a Lei n. 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação), que diferenciou os cursos destinados à formação superior em duas áreas; a graduação, também conhecida como bacharelado (art. 44, II), e a licenciatura (art. 62).

Por oportuno, confira a redação dos dispositivos em foco:

Art. 44. A educação superior abrangerá os seguintes cursos e programas:

[...]

II - de graduação, abertos a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificados em processo seletivo;

[...]

Art. 62. A formação de docentes para atuar na educação básica far-se-á em nível superior, em curso de licenciatura, de graduação plena, em universidades e institutos superiores de educação, admitida, como formação mínima para o exercício do magistério na educação infantil e nas quatro primeiras séries do ensino fundamental, a oferecida em nível médio, na modalidade Normal.

Posteriormente, foi criada outra modalidade de formação, qual seja: a licenciatura de graduação plena, cuja destinação é reservada às pessoas diplomadas em conhecimentos especializados, para atuarem na educação básica, no exercício do magistério, na educação infantil e nas quatro primeiras séries do ensino fundamental, sendo vedado o exercício de atribuições do bacharel ou graduado naquela determinada área de conhecimento.

O art. 5º do Decreto n. 3.276/1999 regulamenta essa outra modalidade de formação:

Art.5º: Conselho Nacional de Educação, mediante proposta do Ministro de Estado da Educação, definirá as diretrizes curriculares nacionais para a formação de professores da educação básica.

§1º: As diretrizes curriculares nacionais observarão, além do disposto nos artigos anteriores, as seguintes competências a serem desenvolvidas pelos professores que atuarão na educação básica:

I- comprometimento com os valores estéticos, políticos e éticos inspiradores da sociedade democrática;

II- compreensão do papel social da escola;

III- domínio dos conteúdos a serem socializados, de seus significados em diferentes contextos e de sua articulação interdisciplinar;

IV- domínio do conhecimento pedagógico, incluindo as novas linguagens e tecnologias, considerando os âmbitos do ensino e da gestão, de forma a promover a efetiva aprendizagem dos alunos;

V- conhecimento de processos de investigação que possibilitem o aperfeiçoamento da prática pedagógica;

VI- gerenciamento do próprio desenvolvimento profissional.

§2º: diretrizes curriculares nacionais para formação de professores devem assegurar formação básica comum, distribuída ao longo do curso, atendidas as diretrizes curriculares nacionais definidas para a educação básica e tendo como referência os parâmetros curriculares nacionais, sem prejuízo de adaptações às peculiaridades regionais, estabelecidas pelos sistemas de ensino. (Retificado no D.O. de 8.12.1999)

O art. 6º da Lei n. 4.024/1961, com a redação conferida pela Lei n. 9.131/1995, em pleno vigor por força do art. 92 da Lei n. 9.394/1996, atribui competência ao Ministério da Educação para exercer as atribuições do Poder Público Federal em matéria da educação, contando, para o desempenho de suas funções, com a colaboração do Conselho Nacional de Educação - CNE.

Dessarte, o Conselho Pleno do Conselho Nacional de Educação, no regular uso de suas atribuições, editou a Resolução CNE/CP n. 1/2002, instituindo "as diretrizes curriculares nacionais para a formação de professores da educação básica, em nível superior, curso de licenciatura, de graduação plena".

Essa resolução, conforme estabelece o art. 62 da Lei n. 9.394/1996, trata, com exclusividade, da educação básica, e difere, portanto, da disciplina versada na Resolução CFE n. 3/1987, pois, nesta, a licenciatura plena permitia o exercício dos profissionais formados em educação física nas áreas formal e não formal, enquanto a licenciatura de graduação plena, regulamentada posteriormente pela Resolução CNE/CP n. 1/2002, permite ao profissional tão somente atuar no ensino básico, ou seja, em área formal.

Posteriormente, o Conselho Pleno do Conselho Nacional de Educação editou a Resolução CNE/CP n. 2/2002 a qual regulou "a duração e a carga horária dos cursos de licenciatura, de graduação plena, de formação de professores da Educação Básica em nível superior" e determinou o período mínimo de 3 anos e a carga de 2.800 (duas mil e oitocentas) horas/aula para conclusão. Confirma-se o teor dos arts. 1º e 2º da referida Resolução:

Art. 1º A carga horária dos cursos de Formação de Professores da Educação Básica, em nível superior, em curso de licenciatura, de graduação plena, será efetivada mediante a integralização de, no mínimo, 2800 (duas mil e oitocentas) horas, nas quais a articulação teoria-prática garanta, nos termos dos seus projetos pedagógicos, as seguintes dimensões dos componentes comuns: [...]

Art. 2º A duração da carga horária prevista no Art. 1º desta Resolução, obedecidos os 200 (duzentos) dias letivos/ano dispostos na LDB, será integralizada em, no mínimo, 3 (três) anos letivos.

Por fim, a Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação editou a Resolução CNE/CES n. 7/2004, que cuida, especificamente, dos cursos de graduação/bacharelado em Educação Física, dispondo o seguinte:

Art. 1º A presente Resolução institui as Diretrizes Curriculares Nacionais para o curso de graduação em Educação Física, em nível superior de graduação plena, assim como estabelece orientações específicas para a licenciatura plena em Educação Física, nos termos definidos nas Diretrizes Curriculares Nacionais para a Formação de Professores da Educação Básica.

A Resolução CNE/CES n. 7/2004 deixou para a Câmara de Educação Superior estabelecer a duração do curso e quantidade de horas/aulas, conforme o seu art. 14:

Art. 14. A duração do curso de graduação em Educação Física será estabelecida em Resolução específica da Câmara de Educação Superior.

Por isso, a Câmara de Educação Superior editou a Resolução CNE/CES n. 4/2009, a qual, ao disciplinar, dentre outros cursos de graduação/bacharelado, que o curso de educação física, na modalidade graduação/bacharelado, tem tempo mínimo de 4 (quatro) anos de duração e carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula, em conformidade com o art. 2º, inciso III, "a", c/c Anexo. Por tanto, constata-se que, a despeito do aumento da carga horária, foi mantido o prazo mínimo de conclusão de 4 (quatro) anos para o bacharelado."

*In casu*, à autora, foi conferida a formação em "Licenciatura Plena", como se extrai do diploma de f. 13/14 emitido pela Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR, devidamente reconhecido pela Portaria Ministerial n.º 631 de 28.3.2001.

Ocorre que, segundo a Resolução CNE/CP n.º 02/2004, as Instituições de Ensino Superior somente poderiam implementar o antigo curso de Licenciatura Plena em Educação Física (Licenciatura + Bacharelado), disciplinado na Resolução CFE/MEC n.º 03/1987, até o ano de 2006, para os alunos que tenham ingressado nas instituições de ensino cujo edital do vestibular tenha sido publicado até 15 de outubro de 2005.

Em consulta ao site da UFSCAR, extrai-se do projeto pedagógico do curso de educação física que o curso de bacharelado foi extinto em 2004, veja-se:

"No ano de 2004 foi suspensa a habilitação em bacharelado e o curso de licenciatura em Educação Física foi reformulado, buscando a adequação às Diretrizes Curriculares Nacionais (DCN) para a formação de professores na Educação Básica, em nível superior, curso de Licenciatura de Graduação Plena (Resolução CNE/CP 01, de 18 de fevereiro de 2002)." grifei

Destarte, tendo em vista que a autora iniciou o curso em 2005 (f. 15), quando não mais existia o curso para

atuação plena, conquanto dentro do prazo de transição de que tratou a acima citada Resolução CNE/CP n.º 02/2004.

Ademais, da análise curricular (f. 15/17) verifica-se que a autora cursou a carga horária total de 3.090 horas, num período de 05 anos, não se amoldando, destarte, ao contido na Resolução CFE/MEC n.º 03/87, que autorizava a Licenciatura Plena em Educação Física, observados os critérios de prazo de duração e carga horária mínima.

Assim o autor submete-se ao art. 62 da Lei 9.394/1996, regulamentado pelo CNE/CP n.º 02/2002, que tratou da formação de professores de educação básica (curso de licenciatura de graduação plena), devendo constar em seu registro profissional a atuação "educação básica".

Nesse sentido colho os seguintes julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO INOMINADO. TUTELA ANTECIPADA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - CREF. HABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. A pretensão deduzida nos autos remete ao exame do apurado no PA/MPF 1.34.026.0000114/2012-70, no qual o próprio agravante alegou que "segundo a Resolução CNE/CP 02/2004, as Instituições de Ensino Superior somente poderiam implementar o antigo curso de Licenciatura Plena em Educação Física (Licenciatura + Bacharelado), disciplinado na Resolução CFE 03/1987, até o ano de 2006, para os alunos que tenham ingressado nas instituições de ensino cujo edital do vestibular tenha sido publicado até 15 de outubro de 2005"; reconheceu que "o Instituto Educacional de Assis - IEDA, em virtude de questões internas, lançou turmas nos moldes da antiga Resolução CFE/MEC 03/87 nos anos de 2006, 2007 e 2008" e ainda que "o maior prejuízo a ser produzido em decorrência dos fatos ora narrados destina-se aos alunos das turmas de 2006 a 2008 do IEDA, tendo em vista a ausência de culpa e má-fé perante as irregularidades verificadas no curso superior que frequentam". 2. A autora, ora agravada, ingressou no Instituto Educacional de Assis - IEDA - Escola de Educação Física de Assis/SP em 2007 e, após 4 anos de curso e carga horária de 3.800 horas/aula (sendo 400 de estágio), formou-se em 2011, obtendo, porém, habilitação apenas para atuação básica. 3. Sucede, conforme provado, que o agravante reconheceu que o curso, que a autora frequentou, observou a Resolução CFE/MEC 03/87, tendo, inclusive, duração e carga horária superiores às que eram exigidas para Licenciatura e equivalentes ao Bacharelado, em conformidade com o assentado no RESP 1.361.900. 4. Não obstante apontadas pelo CREF irregularidades na oferta do curso pela entidade de ensino, não consta a adoção de providências para evitar que alunos, que agiram de boa-fé, fossem surpreendidos ao final da formação profissional com a restrição ao exercício de suas atribuições. 5. Tampouco logrou o agravante demonstrar situação concreta de dano irreparável ou de difícil reparação decorrente da antecipação da tutela concedida para efeito da reforma pretendida, sem prejuízo de que, após regular instrução do feito, seja o mérito examinado em cognição exauriente. 6. Agravo inominado desprovido."

(AI 00315301220144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - LEI Nº 9.696/98 - EXPEDIÇÃO DA CARTEIRA DE IDENTIDADE PROFISSIONAL COM A RUBRICA ATUAÇÃO PLENA - RESOLUÇÕES nº 1/02, Nº 3/87 E Nº 7/04 A Lei nº 9.696/98 disciplina sobre as atividades relacionadas à educação física. O artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal garante o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Já o artigo 22, XXIV, do mesmo diploma legal firma ser de competência privativa da União legislar sobre as diretrizes e bases da educação nacional. O Ministério da Educação e da Cultura - MEC e o Conselho Nacional de Educação - CNE editaram, de acordo com a Lei nº 9.394/96, resoluções que instituíram a possibilidade de duas vertentes de formação no curso de educação física: a básica e a profissional. A Resolução nº 1/02 estabelece que as Diretrizes Curriculares Nacionais para a Formação de Professores da Educação Básica, em nível superior, constituem-se de um conjunto de princípios e fundamentos a serem observados na organização institucional e curricular de cada estabelecimento de ensino, devendo ser aplicados em todas as etapas e modalidades da educação básica. Já a Resolução nº 7/04 disciplina as Diretrizes Curriculares Nacionais para os cursos de graduação em Educação Física, em nível superior de graduação plena (bacharelado). O Conselho Nacional de Educação, através da Resolução nº 2/02, impôs a duração do curso de licenciatura de graduação plena para Formação de Professores da Educação Básica o mínimo de 3 anos letivos e carga horária de 2.800 horas. Para a integralização do curso de licenciatura plena, que permite atuação ampla, geral e irrestrita, o CNE editou a Resolução nº 3/87, que instituiu o mínimo de 4 anos para a conclusão do curso. Apelação provida.(AC 00066348520084036119, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso de apelação, para, reformando a sentença, determinar que seja anotado no registro profissional da autora a atuação na "educação básica".

Por conseguinte, inverto os ônus sucumbenciais.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais rematam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00097 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015405-70.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015405-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : PATRICIA ARAUJO DA SILVA  
ADVOGADO : SP211508 MARCIO KURIBAYASHI ZENKE e outro(a)  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP277783 JAMILLE DE JESUS MATTISEN  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00154057020124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em sede de mandado de segurança, em que a impetrante visa ver assegurado seu direito de efetuar inscrição provisória junto ao **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** sem a apresentação do diploma até que seja proferida sentença definitiva nos autos da demanda n.º 405.01.2012.029689, ajuizada em face da instituição de ensino.

O MM. Juiz de primeiro grau concedeu a segurança, determinando que a autoridade impetrada procedesse à inscrição provisória da impetrante junto ao COREN/SP, mediante a documentação apresentada.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República Rita de Fátima da Fonseca opinou pela manutenção da sentença.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Assegura o artigo 5º, XIII, da Constituição Federal, ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

A Lei nº 7.498, de 25 de junho de 1986, regulamenta o exercício da enfermagem em território nacional, estabelecendo os requisitos necessários para o desempenho da profissão:

*"Art. 2º - A Enfermagem e suas atividades auxiliares **somente podem ser exercidas por pessoas legalmente habilitadas e inscritas no Conselho Regional de Enfermagem com jurisdição na área onde ocorre o exercício.***

(...)

*Art. 6º - São enfermeiros:*

*I - o titular do diploma de enfermeiro conferido por instituição de ensino, nos termos da lei;*

(...)"

Assim, para o exercício da profissão de enfermeiro, o interessado deve possuir diploma conferido por instituição de ensino e estar inscrito no respectivo Conselho Regional de Enfermagem.

*In casu*, a impetrante demonstrou ter concluído o curso de Enfermagem na Faculdade João Paulo Primeiro, no ano de 2005 como se extrai do atestado de conclusão de f. 28, do histórico escolar de f. 30/31 e da declaração emitida pelo Ministério da Educação de f. 32.

Ocorre que a instituição de ensino na qual a impetrante concluiu seu curso superior, encerrou suas atividades sem que o respectivo diploma fosse emitido, o que está impossibilitando a impetrante de apresentá-lo ao COREN/SP e, conseqüentemente, de obter sua inscrição junto ao referido órgão.

A despeito do encerramento das atividades da instituição de ensino, a Portaria SESU nº 783/2011 reconheceu, *"para fins únicos de expedição e registro de diploma dos ingressantes até 14 de dezembro de 2009, o curso superior de bacharelado em Enfermagem, código 53144, com 120 (cento e vinte) vagas totais anuais, ministrado pela Faculdade João Paulo Primeiro, na Avenida Maria de Campos, nº 784/800, Jardim Agu - Osasco, Estado de São Paulo"* (f. 33-34).

Destarte, mostra-se desprovida de razoabilidade e ofende o direito ao livre exercício da profissão, a exigência unicamente do diploma, no caso em apreço, tendo em vista que a instituição de ensino superior responsável por sua expedição encerrou suas atividades.

Relativamente à situação da instituição de ensino superior estar desativada, observe-se que o Decreto nº 5.773/2006 dispõe que fica assegurado aos alunos matriculados os direitos à conclusão do curso unicamente para expedição do diploma, *verbis*:

*"Art. 54. A decisão de desativação de cursos e habilitações implicará a cessação imediata do funcionamento do*

curso ou habilitação, vedada a admissão de novos estudantes.

§ 1º Os estudantes que se transferirem para outra instituição de educação superior têm assegurado o aproveitamento dos estudos realizados.

§ 2º Na impossibilidade de transferência, ficam ressaltados os direitos dos estudantes matriculados à conclusão do curso, exclusivamente para fins de expedição de diploma.

(...)

Art. 57. A decisão de descredenciamento da instituição implicará a cessação imediata do funcionamento da instituição, vedada a admissão de novos estudantes.

§ 1º Os estudantes que se transferirem para outra instituição de educação superior têm assegurado o aproveitamento dos estudos realizados.

§ 2º Na impossibilidade de transferência, ficam ressaltados os direitos dos estudantes matriculados à conclusão do curso, exclusivamente para fins de expedição de diploma."

Acrescente-se que a expedição do diploma é objeto de discussão nos autos do processo n.º 405.01.2012.036601-7, em trâmite na 4ª Vara Cível do Foro da Comarca de Osasco e até que seja proferida decisão definitiva a impetrante faz jus ao registro provisório junto ao respectivo Conselho.

Nesse sentido colho os seguintes precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO. INSCRIÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO SUPERIOR. POSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

1. Atestam o histórico escolar e a declaração emitida pelo Ministério da Educação, que a apelante demonstrou ter concluído o curso de Enfermagem na Faculdade João Paulo I, em 17/02/2006, e, desde então, passou a desempenhar a atividade de enfermeira mediante registro provisório no órgão de classe.

2. Desativado o curso posteriormente, a Portaria SESU n.º 783/2011 reconheceu "para fins únicos de expedição e registro de diploma dos ingressantes até 14 de dezembro de 2009, o curso superior de bacharelado em Enfermagem, código 53144, com 120 (cento e vinte) vagas totais anuais, ministrado pela Faculdade João Paulo Primeiro, na Avenida Maria de Campos, n.º 784/800, Jardim Agu - Osasco, Estado de São Paulo".

3. Demais disso, segundo consta do despacho da Secretaria de Ensino Superior n.º 148/2009-CGUUP/DESUP/SESu/MEC, publicada no Diário Oficial da União de 14 de dezembro de 2009, a instituição já havia paralisado suas atividades, visto que: (i) a Representação do Ministério da Educação em São Paulo-REMEC/SP recebeu uma série de denúncias sobre precariedades nos cursos ofertados pela Faculdade João Paulo Primeiro; (ii) que a instituição paralisou suas atividades acadêmicas sem prévia comunicação a este Ministério, o que foi constatado em visita in loco realizada na instituição; (iii) que foi instaurado neste Ministério o Processo Administrativo n.º 23000.016945/2007-23, por meio da Portaria n.º 628, publicada no Diário Oficial da União em 05 de junho de 2007; (iv) que foi designada Comissão de Visita in loco visando o reconhecimento dos cursos de enfermagem e Tecnologia em Radiologia Médica, que recomendou o reconhecimento dos dois cursos pra fins exclusivos de emissão de diplomas; (iv) que a REMEC/SP efetuou a organização da documentação para a emissão dos diplomas dos alunos concluintes, sem no entanto obter êxito e, Conforme previsão do art. 52, incisos I e IV, e do art. 53 do Decreto n.º 5723/2006, a Secretária de Educação Superior do Ministério da Educação, no uso de suas atribuições, determina que: 1. Seja descredenciada a Faculdade João Paulo Primeiro, instituição mantida pelo Colégio Técnico João Paulo Segundo S/C Ltda, credenciada por meio da Portaria n.º 311, publicada no Diário Oficial da União de 04 de fevereiro de 2002, para funcionar na Avenida Maria Campos, 784, Jardim Agu, Osasco, estado de São Paulo. 2. Sejam encerradas as ofertas dos cursos de Enfermagem-Bacharelado, autorizada mediante Portaria n.º 312, publicada no diário Oficial da União de 04 de fevereiro de 2002.

3. Na hipótese em exame, a impetrante vinha obtendo registros provisórios, com validade de doze meses, consoante previsto na Resolução COFEN n.º 291/2004, para que pudesse continuar a exercer suas atividades profissionais junto ao SAMU de Osasco. Todavia, após o vencimento da última carteira, com validade até 15/02/2012, o COREN/SP passou a negar a renovação do documento, exigindo o diploma para emissão da carteira definitiva.

4. **Verifica-se, por outro lado, que a expedição de diplomas não está na esfera de atribuição do MEC e sim da instituição de ensino superior, no caso, extinta, o que torna desprovida de razoabilidade a exigência da apresentação do diploma para comprovar a formação em enfermagem da impetrante, a qual depende do registro, ainda que provisório, para continuar exercendo a profissão escolhida que lhe garante a subsistência.**

6. No caso, a impetrante teve a inscrição definitiva indeferida pelo COREN/SP em virtude de não portar diploma de enfermeiro conferido por instituição de ensino.

7. Posteriormente, o Conselho Federal de Enfermagem publicou a Resolução COFEN n.º 372/2010, revogando a Resolução COFEN n.º 291/2004, que traz em seu anexo 10 as atuais normas relativas ao registro de títulos e inscrição do profissional de enfermagem.

8. **Verifica-se que a novel e vigente Resolução regulamentadora do procedimento de inscrição e registro de títulos dos profissionais de enfermagem abriu a possibilidade de não só o diploma, mas também a certidão**

emitida pela instituição de ensino superior bastar para a inscrição definitiva principal em seus quadros, concretizando tanto o princípio da razoabilidade quanto do livre exercício da profissão. Precedente deste Tribunal: AC 0013730-09.2011.4.03.6100/SP, relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, DE: 13/01/2014. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005899-70.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014) destaquei "DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO. INSCRIÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO SUPERIOR. POSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Atestam o histórico escolar (fl. 13/v) e a declaração emitida pelo Ministério da Educação (fl. 14), que a apelante demonstrou ter concluído o curso de Enfermagem na Faculdade João Paulo I, em 17/02/2006, e, desde então, passou a desempenhar a atividade de enfermeira mediante registro provisório no órgão de classe.

2. Em pese desativado o curso posteriormente, a Portaria SESU nº 783/2011 reconheceu "para fins únicos de expedição e registro de diploma dos ingressantes até 14 de dezembro de 2009, o curso superior de bacharelado em Enfermagem, código 53144, com 120 (cento e vinte) vagas totais anuais, ministrado pela Faculdade João Paulo Primeiro, na Avenida Maria de Campos, nº 784/800, Jardim Agu - Osasco, Estado de São Paulo" (f. 18 e 67/68).

3. Ademais, segundo consta do despacho da Secretaria de Ensino Superior nº 148/2009-CGUUP/DESUP/SESu/MEC, publicada no Diário Oficial da União de 14 de dezembro de 2009 (f. 16/17 e 65/v), a instituição já havia paralisado suas atividades, visto que "... (i) a Representação do Ministério da Educação em São Paulo-REMEC/SP recebeu uma série de denúncias sobre precariedades nos cursos ofertados pela Faculdade João Paulo Primeiro; (ii) que a instituição paralisou suas atividades acadêmicas sem prévia comunicação a este Ministério, o que foi constatado em visita in loco realizada na instituição; (iii) que foi instaurado neste Ministério o Processo Administrativo nº 23000.016945/2007-23, por meio da Portaria nº 628, publicada no Diário Oficial da União em 05 de junho de 2007; (iv) que foi designada Comissão de Visita in loco visando o reconhecimento do cursos de enfermagem e Tecnologia em Radiologia Médica, que recomendou o reconhecimento dos dois cursos pra fins exclusivos de emissão de diplomas; (iv) que a REMEC/SP efetuou a organização da documentação para a emissão dos diplomas dos alunos concluintes, sem no entanto obter êxito e, Conforme previsão do art. 52, incisos I e IV, e do art. 53 do Decreto nº 5723/2006, a Secretária de Educação Superior do Ministério da Educação, no uso de suas atribuições, determina que: 1. Seja descredenciada a Faculdade João Paulo Primeiro, instituição mantida pelo Colégio Técnico João Paulo Segundo S/C Ltda, credenciada por meio da Portaria nº 311, publicada no Diário Oficial da União de 04 de fevereiro de 2002, para funcionar na Avenida Maria Campos, 784, Jardim Agu, Osasco, estado de São Paulo. 2. Sejam encerradas as ofertas dos cursos de Enfermagem-Bacharelado, autorizada mediante Portaria nº 312, publicada no diário Oficial da União de 04 de fevereiro de 2002; (...)" (f. 65/66).

4. Na espécie, a impetrante obteve quatro registros provisórios ante a ausência do diploma de enfermeira, quais sejam: a partir de 10/02/2006 até 10/02/2008 (f. 117 e 125/126); de 13/02/2008 até 13/02/2009 (f. 117 e 144/145), 08/04/2009 até 08/04/2010 (f. 156/157) e 17/05/2010 até 17/05/2011 (f. 165/166), e, após a liminar, de 23/08/2011 até 23/08/2012, todas com validade de 12 meses conforme previa a Resolução COFEN nº 291/2004. Assim, foi reconhecido pelo Juízo a quo o periculum in mora, pois exercendo o emprego público de Enfermeira junto à Prefeitura do Município de Osasco, desde 01/06/2010, conforme registro em CTPS de f. 20/21, estava a ponto de ficar vedada o seu exercício pelo COREN/SP (f. 22) que oficiou ao setor em trabalhava junto à Prefeitura de Osasco (f. 22), demonstrando, assim, a necessidade de renovação da inscrição preliminar até a expedição do diploma.

5. **Verifica-se, por outro lado, que a expedição de diplomas não está na esfera de atribuição do MEC e sim da instituição de ensino superior, no caso, extinta, o que torna desprovida de razoabilidade a exigência da apresentação do diploma para comprovar a formação em enfermagem da impetrante, que aliás, depende do registro, ainda que provisório, para continuar exercendo a profissão escolhida que lhe garante a subsistência.**

6. No caso, a autora teve a inscrição definitiva indeferida pelo COREN/SP em virtude de não portar diploma de enfermeiro conferido por instituição de ensino. Posteriormente, o Conselho Federal de Enfermagem publicou a Resolução COFEN nº 372/2010, revogando a Resolução COFEN nº 291/2004, que traz em seu anexo 10 as atuais normas relativas ao registro de títulos e inscrição do profissional de enfermagem. Verifica-se que a novel e vigente Resolução regulamentadora do procedimento de inscrição e registro de títulos dos profissionais de enfermagem abriu a possibilidade de não só o diploma, mas também a certidão emitida pela instituição de ensino superior bastar para a inscrição definitiva principal em seus quadros, concretizando tanto o princípio da razoabilidade quanto do livre exercício da profissão.

7. Merece reforma a sentença que denegou a ordem.

8. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0013730-09.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 19/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014) destaquei

Por fim diga-se que o Conselho Federal de Enfermagem publicou recentemente a Resolução COFEN nº 448/2013,

que traz em seu anexo as atuais normas relativas ao registro de títulos e inscrição do profissional de enfermagem: *"Art. 17. Além dos documentos referidos no artigo anterior, o requerimento de Inscrição Definitiva Principal será instruído com o original do diploma para os Enfermeiros, Obstetizes e Técnicos de Enfermagem ou original do certificado de conclusão do curso para os Auxiliares de Enfermagem, em conformidade com as previsões contidas nos artigos 6º, 7º, 8º e 9º da Lei 7.498/86.*

*Parágrafo único. Na hipótese de escola extinta o interessado deverá apresentar a competente "Certidão de Inteiro Teor" expedida pelos Órgãos da Educação." destaquei*

Verifica-se que a referida Resolução abriu a possibilidade de inscrição definitiva principal para aqueles profissionais egressos de instituições de ensino extintas, concretizando tanto o princípio da razoabilidade quanto do livre exercício da profissão.

No entanto, da petição inicial infere-se que a impetrante requereu sua inscrição até o julgamento definitivo da demanda em trâmite na Justiça Estadual, o que conclui-se tratar-se de pedido para inscrição provisória, devendo, destarte, ser mantida a sentença em seu inteiro teor.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000961-38.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000961-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : LUZIA NOGUEIRA DOS SANTOS MUSTAFA  
No. ORIG. : 00009613820134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Luzia Nogueira dos Santos Mustafa**.

O MM. Juízo "*a quo*" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.*

*INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. "*

*(STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, DJe de*

09/04/2014).

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, porém o valor exequendo é de R\$ 699,06 (seiscentos e noventa e nove reais e seis centavos) (f. 04), inferior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para o auxiliar de enfermagem, na época da execução, conforme a própria planilha apresentada pelo apelante às f. 32.

Por outro lado, esclareça-se que para a apuração do valor estipulado no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011, deve ser levado em conta o valor informado na CDA (f. 4), sendo vedada a inclusão de honorários advocatícios e a atualização de valores, consoante a planilha apresentada pelo exequente às f. 37.

Assim, não atendida a condição legal, deve ser mantida a sentença proferida em primeiro grau.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001997-79.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.001997-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)  
APELADO(A) : ENGEARCH PROJETOS SS LTDA  
No. ORIG. : 00019977920134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo **Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA/SP**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Engearch Projetos SS Ltda.**

O MM. Juízo "*a quo*" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com base na aplicação do disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que a constituição do crédito tributário e a execução ocorreram em momento anterior à entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11. Assim, o direito tratado nos autos é um direito adquirido.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

No presente caso, discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

O art. 8º da Lei n.º 12.514/11 dispõe que:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é aplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 às demandas propostas após a sua entrada em vigor, por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerà o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselho s profissionais em geral, determina que "Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselho s profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

Assim, considerando que a execução fiscal foi proposta em março de 2011 (f. 2), em momento anterior a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001730-10.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.001730-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
 : CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)  
APELADO(A) : RONALDO DA SILVA E SILVA LTDA -ME  
No. ORIG. : 00017301020134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo **Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA/SP**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Ronaldo da Silva e Silva Ltda. - ME**.

O MM. Juízo "*a quo*" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com base na aplicação do disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que a constituição do crédito tributário e a execução ocorreram em momento anterior à entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11. Assim, o direito tratado nos autos é um direito adquirido.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

No presente caso, discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

O art. 8º da Lei n.º 12.514/11 dispõe que:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é aplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 às demandas propostas após a sua entrada em vigor, por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.*

*INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

Assim, considerando que a execução fiscal foi proposta em março de 2011, em momento anterior a entrada em vigor da Lei nº 12.514/11, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004236-51.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004236-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FLORIDO FIOREZE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 784/2036

ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00042365120104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pela **União** e por **Flórido Fioreze** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o *mandamus* impetrado pelo segundo contra ato do **Delegado da Receita Federal em Ribeirão Preto - SP**.

O juízo *a quo* reconheceu a carência de ação em relação "[...] às propriedades Fazenda Califórnia - fls. 18 e Fazenda Quatro Irmãos - fls. 21, [...]" (f. 114), visto a ilegitimidade passiva da autoridade coatora, porém, julgou parcialmente procedente o pedido para "[...] reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue o impetrante ao recolhimento do salário-educação, relativamente à Fazenda Monte Alegre, nos moldes preconizados na Lei nº 9.424/96 e seus regulamentos, [...]" (f. 115).

O impetrante, ora apelante alega, em síntese, que por se tratar de produtor rural pessoa física, o domicílio tributário é aquele eleito pelo contribuinte, nos termos do artigo 127, do Código Tributário Nacional, não se podendo comparar as fazendas nas quais realiza o seu labor com os estabelecimentos empresariais para fins de apuração do salário-educação.

Por seu turno, a União apela, aduzindo que os produtores rurais, por realizarem atividades de natureza empresarial, são equiparados às pessoas jurídicas, portanto, sujeito passivo da contribuição salário-educação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Elizabeth Kablukow Bonora Peinado, manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação da União, prejudicando-se o recurso de apelação do impetrante.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que, por se tratar de salário-educação, cujo sujeito ativo é o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, este é litisconsorte passivo necessário para a discussão acerca da exigibilidade da referida exação, neste sentido é a jurisprudência pátria, confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO ENTRE O FNDE E O INSS. AÇÃO PROPOSTA SOMENTE CONTRA O INSS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 284 DO CPC. OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE ABERTURA DE PRAZO FACULTANDO AO AUTOR EMENDAR A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO. RECURSO PROVIDO."*

(REsp 886.992/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008)

*"PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INSS. LEGITIMIDADE. LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO. ART. 47, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.*

*1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que decretou a nulidade da sentença e o retorno dos autos à origem, a fim de que seja determinada a citação do INSS, em face do reconhecimento da sua legitimidade passiva ad causam em ação que se pretende o reconhecimento do indébito tributário relativo à contribuição do Salário-Educação, no período de novembro/1987 a dezembro/1996.*

*2. O INSS tem legitimidade passiva para a demanda na qualidade de litisconsorte necessário, não obstante não figure na relação jurídico-tributária como sujeito ativo, pois apenas detém a competência delegada para arrecadar e fiscalizar a contribuição em referência, não havendo motivos para afastar o seu interesse na causa.*

*3. Uma parcela do valor que arrecada - 1% (um por cento) - deverá ficar retido em seu poder, em caráter*

remuneratório dos serviços que presta. Sendo o órgão fiscalizador do cumprimento da obrigação tributária, a decisão que eventualmente autorizar a compensação da exação terá repercussões na sua atribuição fiscalizatória.

4. A legitimidade passiva ad causam da autarquia previdenciária permanece mesmo naquelas hipóteses em que o recolhimento do Salário-Educação é feito diretamente ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE - sistemática adotada pela MP n° 1.565/ 1997, que facultou o recolhimento da exação, à opção do sujeito passivo, ao INSS ou ao FNDE (art. 4º) -, tendo em vista a possibilidade de futuras compensações, que se abre ao contribuinte mesmo após o trânsito em julgado da ação que condenar o FNDE à repetição do indébito.

5. Recurso improvido, com a baixa dos autos ao Juízo de origem para que o mesmo determine a citação do INSS, nos termos do art. 47, parágrafo único, do CPC."

(REsp 332.407/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2001, DJ 22/10/2001, p. 282)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO E SEBRAE. INCRA. NULIDADE DA SENTENÇA. CITAÇÃO APENAS DO INSS. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO DO FNDE, SEBRAE E INCRA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1.[Tab]É nula a sentença que decide o mérito das contribuições ao salário-educação, SEBRAE e INCRA, sem a integração à lide dos litisconsortes necessários, no caso as entidades a quem são destinados os recursos, por previsão legal expressa, e cujo interesse jurídico na discussão da controvérsia é manifesto e inequívoco.

2.[Tab]Sentença anulada de ofício, apelação julgada prejudicada."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0305341-49.1994.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 14/06/2006, DJU DATA:12/07/2006)

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE PARCELAS RECOLHIDAS A TÍTULO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO COM PARCELAS DA MESMA EXAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DO FNDE E DO INSS - NECESSÁRIA A CITAÇÃO DO FNDE PARA INTEGRAR A PRESENTE LIDE.

I - Na estrutura jurídica do chamado salário-educação, o FNDE sempre figurou como credor (sujeito ativo) das prestações (Decreto-Lei n° 1422/75, MP n° 1518/96, Lei n° 9424/96, MP 1565/97 e Lei n° 9766/98), figurando o INSS (autarquia diversa) apenas como agente arrecadador e fiscalizador, ainda assim, atualmente, de modo concorrente com o FNDE. Dessa forma, nas ações onde o contribuinte busca a recuperação das parcelas de salário-educação que entende indevidamente recolhidas, o FNDE também deve compor o pólo passivo como litisconsorte necessário e principal.

II - Determinado, de ofício, que fosse providenciada a citação do FNDE para integrar a presente lide, restando anulada a r. sentença recorrida e prejudicado o recurso interposto pela autora."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0030173-89.1998.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO MANOEL ALVARES, julgado em 10/04/2002, DJU DATA:18/02/2004)

Isto decorre porque, por ser sujeito ativo da exação em comento (salário-educação), deve ser reconhecido o litisconsórcio necessário entre a União e o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, visto a natureza da relação jurídica, que impõe a decisão uniforme para todos os envolvidos na relação jurídico-tributária.

Dos autos, verifica-se que na exordial, o impetrante apenas aponta como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal de Ribeirão Preto - SP, inexistindo a indicação do FNDE para compor a lide.

Como se vê, eventual procedência da demanda afetará a esfera jurídica da União e do FNDE, cuidando-se, destarte, da figura do litisconsórcio passivo necessário, condição de validade do processo, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil.

Assim, é de rigor a manutenção da União e a inclusão do FNDE no polo passivo da demanda, e, por consequência, a anulação a sentença para que se dê cumprimento ao disposto no parágrafo único do art. 47 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, [Tab]**JULGO PREJUDICADOS** o reexame necessário e os recursos de apelação interpostos pelas partes; e, **ANULO** a r. sentença para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos à primeira instância para regular processamento do feito.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00102 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004772-62.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004772-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : IRINEU FIOREZE  
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00047726220104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Irineu Fioreze** contra ato do **Delegado da Receita Federal de Ribeirão Preto - SP**.

O juízo *a quo* reconheceu a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue o apelado ao pagamento do salário-educação, pois se trata de produtor rural, que não se encontra encampado como sujeito passivo da obrigação tributária na legislação de regência.

Devidamente intimadas, as partes não interpuseram recursos de apelação e, com o regular processamento do feito, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Synval Tozzini, manifestou-se pelo desprovisionamento do reexame necessário.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que, por se tratar de salário-educação, cujo sujeito ativo é o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, este é litisconsorte passivo necessário para a discussão acerca da exigibilidade da referida exação, neste sentido é a jurisprudência pátria, confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO ENTRE O FNDE E O INSS. AÇÃO PROPOSTA SOMENTE CONTRA O INSS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 284 DO CPC. OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE ABERTURA DE PRAZO FACULTANDO AO AUTOR EMENDAR A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO. RECURSO PROVIDO."*

*(REsp 886.992/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INSS. LEGITIMIDADE. LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO. ART. 47, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.*

*1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que decretou a nulidade da sentença e o retorno dos autos à*

origem, a fim de que seja determinada a citação do INSS, em face do reconhecimento da sua legitimidade passiva ad causam em ação que se pretende o reconhecimento do indébito tributário relativo à contribuição do Salário-Educação, no período de novembro/1987 a dezembro/1996.

2. O INSS tem legitimidade passiva para a demanda na qualidade de litisconsorte necessário, não obstante não figure na relação jurídico-tributária como sujeito ativo, pois apenas detém a competência delegada para arrecadar e fiscalizar a contribuição em referência, não havendo motivos para afastar o seu interesse na causa.

3. Uma parcela do valor que arrecada - 1% (um por cento) - deverá ficar retido em seu poder, em caráter remuneratório dos serviços que presta. Sendo o órgão fiscalizador do cumprimento da obrigação tributária, a decisão que eventualmente autorizar a compensação da exação terá repercussões na sua atribuição fiscalizatória.

4. A legitimidade passiva ad causam da autarquia previdenciária permanece mesmo naquelas hipóteses em que o recolhimento do Salário-Educação é feito diretamente ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE - sistemática adotada pela MP n° 1.565/ 1997, que facultou o recolhimento da exação, à opção do sujeito passivo, ao INSS ou ao FNDE (art. 4º) -, tendo em vista a possibilidade de futuras compensações, que se abre ao contribuinte mesmo após o trânsito em julgado da ação que condenar o FNDE à repetição do indébito.

5. Recurso improvido, com a baixa dos autos ao Juízo de origem para que o mesmo determine a citação do INSS, nos termos do art. 47, parágrafo único, do CPC."

(REsp 332.407/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2001, DJ 22/10/2001, p. 282)

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO E SEBRAE. INCRA. NULIDADE DA SENTENÇA. CITAÇÃO APENAS DO INSS. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO DO FNDE, SEBRAE E INCRA. APELAÇÃO PREJUDICADA.*

1.[Tab]É nula a sentença que decide o mérito das contribuições ao salário-educação, SEBRAE e INCRA, sem a integração à lide dos litisconsortes necessários, no caso as entidades a quem são destinados os recursos, por previsão legal expressa, e cujo interesse jurídico na discussão da controvérsia é manifesto e inequívoco.

2.[Tab]Sentença anulada de ofício, apelação julgada prejudicada."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0305341-49.1994.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 14/06/2006, DJU DATA:12/07/2006)

*"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE PARCELAS RECOLHIDAS A TÍTULO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO COM PARCELAS DA MESMA EXAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DO FNDE E DO INSS - NECESSÁRIA A CITAÇÃO DO FNDE PARA INTEGRAR A PRESENTE LIDE.*

I - Na estrutura jurídica do chamado salário-educação, o FNDE sempre figurou como credor (sujeito ativo) das prestações (Decreto-Lei n° 1422/75, MP n° 1518/96, Lei n° 9424/96, MP 1565/97 e Lei n° 9766/98), figurando o INSS (autarquia diversa) apenas como agente arrecadador e fiscalizador, ainda assim, atualmente, de modo concorrente com o FNDE. Dessa forma, nas ações onde o contribuinte busca a recuperação das parcelas de salário-educação que entende indevidamente recolhidas, o FNDE também deve compor o pólo passivo como litisconsorte necessário e principal.

II - Determinado, de ofício, que fosse providenciada a citação do FNDE para integrar a presente lide, restando anulada a r. sentença recorrida e prejudicado o recurso interposto pela autora."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0030173-89.1998.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO MANOEL ALVARES, julgado em 10/04/2002, DJU DATA:18/02/2004)

Isto decorre porque, por ser sujeito ativo da exação em comento (salário-educação), deve ser reconhecido o litisconsórcio necessário entre a União e o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, visto a natureza da relação jurídica, que impõe a decisão uniforme para todos os envolvidos na relação jurídico-tributária.

Dos autos, verifica-se que na exordial, o impetrante apenas aponta como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal de Ribeirão Preto - SP, inexistindo a indicação do FNDE para compor a lide.

Como se vê, eventual procedência da demanda afetará a esfera jurídica da União e do FNDE, cuidando-se, destarte, da figura do litisconsórcio passivo necessário, condição de validade do processo, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil.

Assim, é de rigor a manutenção da União e a inclusão do FNDE no polo passivo da demanda, e, por consequência, a anulação a sentença para que se dê cumprimento ao disposto no parágrafo único do art. 47 do Código de

Processo Civil.

Ante o exposto, [Tab]**JULGO PREJUDICADO** o reexame necessário; e, **ANULO** a r. sentença para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos à primeira instância para regular processamento do feito.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013793-34.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013793-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUANDRE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outro(a)  
: LUANDRE LTDA  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00137933420114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Luandre Serviços Temporários Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal da Administração Tributária em São Paulo - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da impetrante, ora apelante, aos créditos do PIS e da COFINS decorrentes das despesas incorridas a título de mão-de-obra.

A apelante alega, em síntese, que:

a) a não-cumulatividade prevista no artigo 195, § 12, da Constituição Federal, previu apenas a limitação de tal regramento para alguns setores econômicos, razão pela qual não é possível realizar qualquer restrição aos insumos utilizados para a consecução do objeto social da pessoa jurídica, assim, a não-cumulatividade e o sistema de abatimento de créditos necessariamente deve estar atrelado também a esta. Deve existir para fins de PIS e COFINS uma não-cumulatividade em função da receita;

b) impossível se torna a legitimidade na interpretação dada pelo Fisco ao conceito de insumos diante do claro equívoco metodológico e da ilegalidade existente, sendo forçosa a conclusão no sentido de que o conceito de insumos para fins de PIS e COFINS é abrangente (amplo), comportando todos os dispêndios que contribuam de forma direta ou indireta para o exercício da atividade econômica visando a obtenção de receita, salvo expressa previsão legal em sentido contrário, desta forma, as despesas com mão-de-obra, por ser um fator de produção que contribui com a receita da apelante, deve ser considerada como insumo para fins de creditamento do PIS e COFINS;

c) o não reconhecimento dos créditos do PIS e da COFINS em relação às despesas mencionadas neste *mandamus*, ferem o princípio da capacidade contributiva e da proibição do confisco e o artigo 110, do Código Tributário Nacional.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Rita de Fátima da Fonseca, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não conheço o agravo retido em apenso, visto que não houve o requerimento para o seu julgamento, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência desta Terceira Turma é assente em não reconhecer o direito ao creditamento perpetrado a título de PIS e da COFINS, confira-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO COFINS E PIS - LEI Nº 10.833/03 - ALÍQUOTA - ISONOMIA, CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, RAZOABILIDADE, LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA E VEDAÇÃO AO CONFISCO, ANTERIORIDADE - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.*

*I - A legitimidade das regras estabelecidas na Lei nº 10.833/03 analisadas conjuntamente, limitado o julgamento das mesmas à controvérsia estabelecida nesta ação.*

*II - Plena legitimidade do regime de não-cumulatividade das contribuições PIS e COFINS, previsto nos §§ 12 e 13 do artigo 195 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, e instituídos pela Medida Provisória nº 66/2002 (DOU 30.08.2002) convertida na Lei nº 10.637/2002 (DOU 31.12.2002) no que diz respeito ao PIS, e pela Medida Provisória nº 135/2003 (DOU 31.10.2003) convertida na Lei nº 10.833/2003 (DOU 31.12.2003) referente à COFINS, e pela Lei nº 10.865/04 (DOU 30.04.2004), resultante da Medida Provisória nº 164/04 (DOU 29.01.2004), que instituiu as contribuições PIS e COFINS incidentes sobre a importação de bens e serviços.*

*III - Tais leis expressamente observaram o princípio da anterioridade nonagesimal para exigência das contribuições segundo as novas regras (art. 195, § 6º, da Constituição Federal), conforme os seus artigos 68, II, 93, I, e 45/46, respectivamente.*

*IV - Em se tratando de contribuição previdenciária da empresa, estabelecida com base no artigo 195, inciso I, da Constituição, podem ser reguladas por lei ordinária, mesmo que tenham sido anteriormente dispostas por leis formalmente desta natureza (Leis Complementares nº 7/70 e nº 70/91, PIS e COFINS, respectivamente), também nenhum impedimento havendo para serem dispostas por medida provisória, cuja utilização não estaria vedada pelo artigo 246 da Constituição, na redação da Emenda nº 32, de 2001 (DOU 12.09.2001), pois as Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 regulamentaram dispositivos constitucionais introduzidos apenas após a sua promulgação (os §§ 12 e 13 do artigo 195, criados pela Emenda nº 42, de 2003), e não o dispositivo alterado pela Emenda nº 20/98 (inciso I, alínea "b", do artigo 195, ao dispor que a base de cálculo das contribuições previdenciárias da empresa pode ser a 'receita' ou o 'faturamento'). Por outro lado, os requisitos de relevância e de urgência para edição de medidas provisórias são dirigidos primordialmente à análise política dos Poderes Executivo e Legislativo, cabendo ao Poder Judiciário tal exame apenas em casos excepcionais, inócorrentes na hipótese de que se trata nestes autos, daí também não se vislumbrando qualquer ofensa ao princípio da separação de Poderes (CF/88, art. 2º).*

*V - Legítima a alteração promovida pelos artigos 1º das referidas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 na base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. O óbice à constitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, reconhecida pela Suprema Corte, agora não mais existe para as citadas Leis desde a Emenda nº 20/98, que deu nova redação ao inciso I, alínea "b", do artigo 195, da Constituição Federal. Por outro aspecto, foi assentado pela Suprema Corte não estar a contribuição ao PIS sujeita às restrições do artigo 195, inciso I e aos arts. 195, § 4º, e 154, I (ADI nº 1.417), pelo que sua hipótese de incidência não está vinculada à noção constitucional do termo "faturamento" contido naquele primeiro dispositivo legal, por isso sendo legítimas as alterações de sua base de cálculo promovidas pela Lei nº 10.637/02.*

*VI - A legislação impugnada (Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 10.865/04) não ofende aos princípios da capacidade contributiva, da isonomia, da vedação ao confisco, do livre exercício da atividade econômica, da livre concorrência e ao princípio da razoabilidade.*

VII - O princípio da não-cumulatividade era previsto na Constituição Federal apenas para o IPI (art. 155, IV, § 3º, II) e o ICMS (art. 155, II, § 2º, I), não alcançando as contribuições previdenciárias, salvo as criadas com fundamento no § 4º do mesmo artigo (submetidas às regras do artigo 154, I), não alcançando as contribuições previdenciárias previstas no artigo 195, inciso I.

VIII - A definição prevista em citados dispositivos constitucionais não se aplica a estas últimas, para as quais somente com a Emenda nº 42, de 2003, passou o princípio a ser expressamente previsto, porque a sua definição é remetida à lei que venha regulamentar os setores da atividade econômica em que deveriam tais contribuições ser não-cumulativas, o que importa em reconhecer a não obrigatoriedade da regra de não-cumulatividade para a generalidade dos casos e, conseqüentemente, a possibilidade de o legislador identificar outros critérios, situações e condições para a fixação da regra da não-cumulatividade (como estabelecido nos artigos 3º, incisos I e II, 8º e 11, da Lei nº 10.637/02, e nos artigos 3º, I e II, 10 e 12, da Lei nº 10.833/03), o que até reforça, em uma compreensão genérica e global da sistemática constitucional para estas contribuições sociais, a regra do § 9º do mesmo artigo 195 da Constituição (incluído pela Emenda nº 20/98 e alterado pela Emenda nº 47/2005), conferindo ao legislador a possibilidade de identificar as situações jurídicas individuais e graduar a incidência contributiva segundo a capacidade econômica do contribuinte, atendendo às peculiaridades individuais de cada setor da economia, assim conferindo efetividade ao princípio da isonomia tributária.

IX - Nada impedia a adoção desta técnica de arrecadação - a não-cumulatividade - para as contribuições sociais antes mesmo da Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003.

X - A isonomia tributária deve ser aferida e concretizada pelo Legislador diante das situações jurídicas específicas dos diversos setores econômicos, estabelecendo os créditos sujeitos a desconto na operação seguinte para efeito de aperfeiçoar a não-cumulatividade, dentro de um critério de razoabilidade, não competindo ao Judiciário fazê-lo (criar hipóteses de dedução não previstas ou excluídas expressamente pela lei, regras que, em substância, importariam em exclusão de tributos, a teor do artigo 111, inciso I, do Código Tributário Nacional).

XI - Não é possível reconhecer a inconstitucionalidade de todo o regime da não-cumulatividade instituído pelas referidas Leis sob uma alegação genérica de ofensa à não-cumulatividade.

XII - Legitimidade da diferenciação de regimes tributários da COFINS e do PIS (cumulatividade ou não) pelo tipo de regime de apuração do IRPJ (lucro real, presumido ou arbitrado), pois não há exigência constitucional de que seja o regime tributário idêntico para todas as empresas que exerçam uma mesma atividade, podendo diferenciar-se segundo a renda auferida, a complexidade e a natureza das atividades exercidas, tudo com vistas a estabelecer a igualdade tributária, cuja ofensa não se extrai das regras legais impugnadas nesta ação, daí também não se inferindo ofensa ao princípio do livre exercício da atividade econômica ou da livre concorrência (CF/88, art. 170, IV).

XIII - O mesmo entendimento se aplica à tese de que as pessoas jurídicas prestadoras de serviços deveriam ter um tratamento diferenciado quanto à alíquota estabelecida na Lei, e relação às demais empresas comerciais e industriais, pois a consideração dos aspectos específicos de cada tipo de empresa, tanto para fins de fixação da alíquota como para fins de prever as deduções admissíveis, compete apenas ao legislador, descabendo ao Judiciário modificar a alíquota ou criar deduções não previstas na Lei, sob pena de desvirtuar o regime legal da não-cumulatividade em sua essência.

XIV - A ofensa ao princípio da vedação ao confisco somente seria possível se demonstrado fosse que a exigência fiscal, por si mesma, eliminasse o direito de propriedade ou inviabilizasse o exercício da atividade econômica, o que não se evidencia à consideração mesmo do regime da não-cumulatividade instituído.

XV - Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0001100-68.2005.4.03.6119, Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, julgado em 23/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:12/05/2009 PÁGINA: 160)

De início, transcrevo o artigo 195, § 12, da Constituição Federal, que assim dispõe:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

*IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

*[...]*

*§ 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas".*

Indo adiante, para atender a norma inserta no referido dispositivo, foram editadas a Lei nº 10.637/02 e a Lei nº 10.833/03 para instituir o regime não cumulativo para as contribuições PIS e COFINS, delimitando, assim, os seus critérios objetivos e subjetivos.

*"Lei nº 10.637/02 - PIS:*

*Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:*

*I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos:*

*a) no inciso III do § 3º do art. 1º desta Lei; e*

*b) nos §§ 1º e 1º-A do art. 2º desta Lei;*

*II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI;*

*III - vetado.*

*IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;*

*V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES;*

*VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços.*

*VII - edificações e benfeitorias em imóveis de terceiros, quando o custo, inclusive de mão-de-obra, tenha sido suportado pela locatária;*

*VIII - bens recebidos em devolução, cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada conforme o disposto nesta Lei.*

*IX - energia elétrica consumida nos estabelecimentos da pessoa jurídica.*

*IX - energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica.*

*X - vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados por pessoa jurídica que explore as atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção."*

*Lei nº 10.833/03 - COFINS:*

*Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:*

*I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos:*

*a) nos incisos III e IV do § 3º do art. 1º desta Lei; e*

*b) nos §§ 1º e 1º-A do art. 2º desta Lei;*

*II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da Tipi;*

*III - energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica;*

*IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;*

*V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES;*

*VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros, ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços;*

*VII - edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa;*

*VIII - bens recebidos em devolução cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada conforme o disposto nesta Lei;*

*IX - armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda, nos casos dos incisos I e II, quando o ônus for*

suportado pelo vendedor.

*X - vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados por pessoa jurídica que explore as atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção."*

A pretensão da apelante de se creditar da totalidade de suas despesas e custos não se coaduna com a opção feita pelo legislador ao estabelecer as hipóteses de despesas e custos que seriam dedutíveis pelo contribuinte.

Com efeito, a lei traçou apenas algumas situações que dariam direito a crédito no sistema da não-cumulatividade, não se permitindo o alargamento dessas hipóteses para abranger outros casos não previstos na legislação, sob pena de o Judiciário atuar como legislador positivo, em flagrante afronta ao princípio da separação de poderes.

Veja-se que a ampliação dos casos em que é permitido o creditamento constitui, em última análise, renúncia fiscal e, de acordo com o artigo 111 do Código Tributário Nacional, deve ser interpretado literalmente.

A respeito do tema, assim tem se manifestado esta e. Corte:

*"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. ARTIGO 3º, INCISO II, DAS LEIS Nºs 10.637/02 E 10.833/03. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Inicialmente, não conheço do agravo retido porquanto ausente o requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do art. 523, caput, e §1º do Código de Processo Civil. 2 - No caso em exame, a impetrante objetiva assegurar o alegado direito ao creditamento, a título de PIS/COFINS, de valores despendidos com telefonia, gastos com viagem e hospedagem de 1.486 vendedores empregados, além de custos com assistência médica, compreendendo plano de saúde e alimentação fornecidos aos empregados, bem como a integração do IPI recuperável no custo dos bens, e da correção monetária pela taxa SELIC quanto ao crédito que não aproveitado em determinado mês venha a ser utilizado nos meses subsequentes. 3 - No que tange ao mérito, a questão em discussão nestes autos diz respeito ao regime de não cumulatividade da contribuição ao PIS e COFINS, previsto nos §§ 12 e 13, do artigo 195 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, e instituído pela Medida Provisória nº 66/2002 (DOU 30.08.2002), convertida na Lei nº 10.637/2002 (DOU 31.12.2002) no que diz respeito ao PIS, e pela Medida Provisória nº 135/2003 (DOU 31.10.2003), convertida na Lei nº 10.833/2003 (DOU 31.12.2003) referente à COFINS. 4 - Desse modo, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 dispuseram em seu artigo 3º, inciso II, sobre o creditamento a título de PIS e COFINS, respectivamente, dispondo que a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados a venda. Nesse passo, considerando que as regras da não-cumulatividade das contribuições sociais em comento estão afetas à definição infraconstitucional, ao amparo da Lei Maior, os aludidos diplomas normativos restringiram a hipótese de creditamento àqueles bens e serviços utilizados como "insumo", vale dizer, o elemento intrinsecamente relacionado ao processo de produção de mercadorias ou serviços que tem por objeto a pessoa jurídica, não havendo que se cogitar na interpretação do termo "insumo" de forma ampla, abrangendo quaisquer custos e despesas inerentes à atividade da empresa, como equivocadamente entende a impetrante, ora recorrente, sob pena de violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional. 5 - Tendo a impetrante por objeto o comércio, a armazenagem, a exportação, a importação e a distribuição de peças de fixação, produtos químicos, saneantes e cosméticos, para montagem de veículos em geral, inclusive náutica, implementos agrícolas e aviões, bem como a prestação de serviços de reparo de máquinas, equipamentos e atividades de assessoria em gestão empresarial, a teor do estabelecido no artigo 3º do Estatuto Social da empresa (fl. 43), a pretensão formulada neste mandamus não encontra guarida legal para prosperar. 6 - O conceito de "insumo" para definição dos bens e serviços que dão direito a creditamento na apuração da contribuição ao PIS e COFINS deve ser extraído do inciso II, do artigo 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, sem vício das regras insertas nas Instruções Normativas SRF nºs 247/02 e 404/04, nesse aspecto, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito de creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços. 7 - Na verdade, verifica-se que a recorrente insurge-se quanto à base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, objetivando a redução da incidência da exação, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, haja vista que a redução da base de cálculo somente ocorre mediante expressa previsão legal, a cargo do Poder Legislativo. Ademais, cumpre salientar, ainda que se tratasse de hipótese de creditamento, não restou comprovado nestes autos, pela impetrante, quaisquer despesas ou custos a ser considerados como insumos nos termos do disposto no artigo 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03. 8 - Assim, não restando demonstrado o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão veiculada na presente ação mandamental, não merece prosperar o apelo da impetrante. 9 - Agravo retido não conhecido. Apelação não provida."*

(TRF3 - TERCEIRA TURMA, AMS 00340525520084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02, 10.833/03 E 10.865/04. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. As normas que tratam da não-cumulatividade da COFINS e PIS, Leis nº 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04, foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 42/2003, pois o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade, restringindo os créditos que poderão ser aproveitados. 2. O Constituinte derivado outorgou ao legislador a possibilidade de, segundo avaliações econômicas e políticas, estabelecer quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade da COFINS e da contribuição ao PIS, diferentemente do que ocorre no IPI (art. 153, § 3º, II) e no ICMS (art. 155, § 2º, I), cujo aproveitamento dos créditos, mediante compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, não sofre qualquer restrição. 3. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade dos custos e despesas, em especial as de natureza financeira, como pretende a impetrante. Precedentes. 4. Desta forma, relevante que a natureza do insumo e da despesa seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito. 5. Apelação desprovida."

(TRF3 - QUARTA TURMA, AMS 00215641020044036100, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02 E 10.833/03. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não procede a tese de que as normas que tratam da não cumulatividade das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03 não foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 42/2003, sob o argumento de que o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados, sem poder restringir a totalidade das despesas e custos que serão compensados. 2. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade de despesas e custos, como pretende a autora. Precedentes. 3. Desta forma, relevante que a natureza do insumo seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito ao contribuinte. 4. Apelação desprovida."

(TRF3 - QUARTA TURMA, AC 00264914320094036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2012).

Insta observar que não padece de nenhuma inconstitucionalidade os dispositivos em comento, visto que, diferentemente do que ocorre com o IPI e o ICMS, cujas regras de não cumulatividade estão dispostas na própria Constituição, o regramento de tal princípio para as contribuições PIS e COFINS foi outorgado pela Lei Maior à legislação infraconstitucional, esta podendo dispor sobre os limites objetivos de subjetivos desta técnica de tributação.

Desta forma, as despesas efetuadas com mão-de-obra, não podem ser consideradas como insumos, bem como não geram direito aos créditos do PIS e da COFINS, no caso *sub judice*.

Assim, os insumos que podem ser utilizados para fins de creditamento das contribuições em comento são apenas aqueles dispostos na legislação adrede mencionada, não cabendo ao poder judiciário estender o benefício para hipóteses distintas daquelas contempladas pelo diploma legal.

Finalmente, conforme elucidado acima, por não existir o direito ao creditamento e, por existir receita da apelante que deve oferecê-la à tributação, não há violação à capacidade contributiva, pois se encontra demonstrada a riqueza tributável através da referida receita. Tampouco se cogita o confisco, visto que não restou configurado nos autos que a tributação consome parcela do patrimônio da apelante, ainda, o confisco não pode ser presumido a partir da suposição de que somente a receita, depois de utilizadas todas as despesas que a apelante pretende, configura grandeza, valor ou riqueza tributável.

Em razão do não reconhecimento ao direito pleiteado no presente *mandamus*, as demais questões ventiladas na apelação restam prejudicadas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000016-52.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.000016-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : DAIICHI SANKYO BRASIL FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : SP215215B EDUARDO JACOBSON NETO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00000165220124036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Daiichi Sankyo Brasil Farmacêutica Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito do recebimento do pedido de reconsideração direcionado ao Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais com o efeito suspensivo, pleiteado no presente *mandamus*.

A apelante alega, em síntese, que:

a) a r. sentença é nula, pois violou o princípio da ampla defesa e do contraditório, devendo ser determinada a baixa dos autos à Vara de origem, para que outra decisão seja proferida;

b) o Delegado da Receita Federal de Barueri não é autoridade competente para realizar o juízo de admissibilidade do pedido de reconsideração protocolado;

c) "[...] *todas as demais decisões não abarcadas pelos artigos 36 e 39 do Decreto n.º 70.235/1972 e artigo 64, parágrafo único, do Regimento Interno do CARF, poderão ser atacadas via 'Pedido de Reconsideração', e, dentre elas, a decisão monocrática proferida pelo PRESIDENTE da CSRF. Esta, indubitavelmente, é a única interpretação capaz, a um só tempo, de atribuir harmonia e coerência às disposições constantes do Decreto n.º 70.235/1972 e do Regimento Interno do CARF, e destas com os princípios da legalidade, a auto-tutela e do devido processo legal.*" (f. 305), razão pela qual o pedido de reconsideração deve ser apreciado pelo Presidente da CSRF, mantendo-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, até o final julgamento do processo administrativo.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sérgio Fernando das Neves, manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não há nulidade na r. sentença, visto que todo o procedimento inerente ao mandado de segurança foi respeitado, não havendo nenhuma infringência aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Indo adiante, verifica-se que o despacho do Presidente da CSRF, que não admitiu o Recurso Especial Administrativo foi proferido em 05.04.2010 (f. 152-152v) e o pedido de reconsideração protocolado pela apelante data de 23.11.2011, assim, resta comprovado que se aplicam as disposições constantes no Decreto nº 70.235/72, com as alterações perpetradas pela Lei nº 11.941/09, legislação que trago à colação:

*Art. 37. O julgamento no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais far-se-á conforme dispuser o regimento interno. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*§ 2º Caberá recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais, no prazo de 15 (quinze) dias da ciência do acórdão ao interessado: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*I - (VETADO) (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*II - de decisão que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra Câmara, turma de Câmara, turma especial ou a própria Câmara Superior de Recursos Fiscais. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*§ 3º Caberá pedido de reconsideração, com efeito suspensivo, no prazo de trinta dias, contados da ciência: (Vide Lei nº 11.941, de 2009)*

*I - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*II - (revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

[...]

Assim, é forçoso reconhecer que o pedido de reconsideração realizado pela apelante na via administrativa não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, visto que tal efeito não se encontra disposto na legislação que regulamenta o procedimento administrativo fiscal (Decreto nº 70.235/72) e, portanto, não se subsumindo as hipóteses do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Ressalto, por oportuno, que o pedido de reconsideração foi protocolado posteriormente à vigência da Lei nº 11.941/09 e, por ter caráter processual, aplicam-se as normas atinentes a esta fase do processo administrativo imediatamente, nesse sentido é a jurisprudência da Corte Superior:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO-LEI 2.471/88. DECRETO 70.235/72. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. ATOS PRATICADOS SOB A ÉGIDE DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. RECURSO PROVIDO.*

*1. O Decreto 70.235/72, cuja aplicação foi determinada aos processos administrativos fiscais pelo Decreto-Lei 2.471/88, é norma de natureza processual. Desse modo, tem eficácia e aplicabilidade imediata, atingindo os processos a serem instaurados, bem como os em andamento, respeitados os atos praticados com fundamento na legislação anterior. Isso porque os atos anteriores à vigência da lei nova regulam-se pela lei do tempo em que foram praticados, segundo o princípio tempus régit actum.*

*2. A norma inserta no Decreto 70.235/72 somente pode ser aplicada, imediatamente, aos processos já instaurados, não podendo retroagir a atos do procedimento praticados sob a égide da legislação anterior.*

*3. Não se vislumbra a ocorrência de prejuízo ao recorrido, porquanto foi-lhe devidamente oportunizada defesa, tanto sob a égide da legislação anterior quanto após a vigência do Decreto-Lei 2.471/88. Assim, não se configurou cerceamento de defesa, na medida em que restou garantido ao recorrido o contraditório e a ampla defesa no processo administrativo fiscal.*

*4. Recurso especial provido."*

*(REsp 511.090/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006, p. 157)*

Ademais, cumpre ressaltar que não há nenhuma ilegalidade no despacho de f. 161 da Receita Federal, pois conforme o próprio Regimento Interno do CARF, é definitivo o despacho que negou seguimento ao recurso especial, nos termos do artigo 71, § 3º, daquele Regimento, *in verbis*:

"Art. 71. O despacho que rejeitar, total ou parcialmente, a admissibilidade do recurso especial será submetido à apreciação do Presidente da CSRF.

§ 1º O Presidente do CARF da CSRF poderá designar conselheiro da CSRF para se pronunciar sobre a admissibilidade do recurso especial interposto.

§ 2º Na hipótese de o Presidente da CSRF entender presentes os pressupostos de admissibilidade, o recurso especial terá a tramitação prevista nos art. 69 e 70, dependendo do caso.

§ 3º Será definitivo o despacho do Presidente da CSRF que negar ou der seguimento ao recurso especial.

Destarte, não se trata de ausência de competência do Delegado da Receita Federal de Barueri, pois as decisões que negam seguimento ao Recurso Especial pelo Presidente da CSRF são definitivas e irrecorríveis, nos termos do Regimento Interno, bem como o pedido de reconsideração não se encontra mais disposto na legislação de regência, conforme demonstrado adrede.

Desta forma, encontra-se demonstrada que a fase litigiosa administrativa teve o seu fim, tornando o crédito exigível, nos termos da jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - CONSIDERAÇÃO DE PREMISSA FÁTICA INEXISTENTE - ACOLHIMENTO - OMISSÃO - MULTA DE OFÍCIO - ART. 63, § 1º DA LEI 9.430/96 - NÃO-INCIDÊNCIA - HIPÓTESES FÁTICAS DIVERSAS.*

*1. Erro material reconhecido pela consideração de premissa fática inexistente.*

*2. Exaurida a instância administrativa com decisão desfavorável ao contribuinte, o crédito tributário adquire exigibilidade, sendo passível de lançamento e cobrança executiva.*

*3. O art. 63, § 1º da Lei 9.430/96 aplica-se exclusivamente, nos termos do art. 111 do CTN, às hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário determinadas judicialmente (art. 151, IV e V do CTN).*

*4. Embargos de declaração acolhidos com efeito modificativo para conhecer em parte do recurso especial e negar-lhe provimento."*

*(EDcl no REsp 972.531/AL, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 08/04/2010)*

Portanto, não reconheço nenhuma ilegalidade no processo administrativo fiscal, tampouco as infringências perpetradas pela apelante quanto aos princípios da legalidade, ampla defesa e contraditório, pois aquele processo tramitou dentro das normas legais, bem como todos os recursos pela apelante interpostos foram devidamente julgados, encerrando aquele.

Finalmente, encerrada a fase administrativa, o crédito tributário encontra-se exigível, sendo certo que nenhuma das outras causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional, foram demonstradas pela apelante.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004921-27.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.004921-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : R C O IND/ COM/ IMP/ E EXP/ DE MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00049212720134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos por **RCO Indústria e Comércio Importação e Exportação de Máquinas Ltda.** e pela **União** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o *mandamus* impetrado pela primeira contra ato do **Delegado da Receita Federal em Limeira - SP**.

O juízo *a quo* reconheceu o direito da impetrante em compensar os valores recolhidos indevidamente a título de PIS-Importação e COFINS-Importação com a exclusão da parcela relativa ao ICMS e das próprias contribuições, após o trânsito em julgado da sentença.

Sua Excelência, ainda, não conheceu do pedido "[...] referente à determinação para que não seja cobrado da impetrante o Pis-Importação e o Cofins-Importação nos moldes preconizados no art. 7º da Lei 10.865/04, ante a ilegitimidade passiva da autoridade coatora, [...]" (f. 247v).

A impetrante, ora apelante, aduz em seu recurso que:

a) "[...] a autoridade coatora é aquela que detém poderes para ordenar a prática, ou não, do ato impugnado, tendo em vista a jurisdição em que está adstrita a Apelante, ou ainda, no caso em tela, aquela cuja jurisdição se encontra o domicílio tributário da impetrante." (f. 263);

b) deve ser aplicada a teoria da encampação para o caso *sub judice*, a fim de se ver reconhecido o direito pleiteado.

Por seu turno, a União apela, alegando, em síntese, que:

a) por se tratar de pedidos cumulados sucessivos, ocorreu a nulidade da r. sentença, visto que a autoridade coatora é parte ilegítima no presente mandado de segurança, pois se trata de tributo aduaneiro, cuja competência é do inspetor da alfândega onde ocorrer a importação;

b) que é constitucional e legal a inclusão do ICMS e das próprias contribuições PIS -Importação e COFINS - Importação em suas próprias bases de cálculo, em respeito ao princípio da isonomia com os produtores nacionais, bem como os valores referentes as exações constantes na base de cálculo das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação compõem o preço da mercadoria ou serviço, razão pela qual encontram-se inseridas dentro do conceito de valor aduaneiro para fins de tributação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Maria Emilia Moraes de Araujo, manifestou-se pelo prosseguimento do feito, com posterior vista dos autos.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que a legitimidade passiva no mandado de segurança é da autoridade aduaneira

(Inspetor da Alfândega onde ocorre o desembaraço aduaneiro), nas ações nas quais se visa o reconhecimento do direito a não inclusão do ICMS, PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo destas contribuições, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE IMPETRADA. DESPACHO ADUANEIRO.*

- 1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.*
- 2. Em Mandado de Segurança, a contestação do fato gerador do tributo devido deve ser feita contra a autoridade que tem o poder de lançá-lo (autoridade coatora). No caso dos tributos incidentes na importação (PIS e Cofins - importação), a autoridade coatora é ordinariamente aquela autoridade aduaneira que procede ao desembaraço aduaneiro, já que detém o poder/dever de efetuar o lançamento e sua revisão de ofício. Precedente: AgRg nos EDcl no REsp 1.428.381/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.5.2014).*
- 3. A discussão sobre eventual habilitação em pedido de compensação é subsequente, ou seja, deriva do resultado positivo do processo judicial intentado. Somente se a parte lograr êxito no processo judicial é que poderá, de posse da decisão transitada em julgado, habilitar o crédito perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRF diante de outra autoridade que não aprecia o lançamento do tributo aduaneiro, mas sim a correspondência entre a decisão transitada em julgado e o crédito que se pretende habilitar.*
- 4. No caso concreto, não existe o crédito a ser habilitado, justamente porque se está diante da primeira fase, em que se discute o próprio fato gerador do tributo. Portanto, a autoridade coatora é a autoridade aduaneira.*
- 5. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1408927/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 25/09/2014)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE IMPETRADA. DESPACHO ADUANEIRO.*

- 1. Em sede de mandado de segurança, a contestação do fato gerador do tributo devido deve ser feita contra a autoridade que tem o poder de lançar (autoridade coatora). No caso dos tributos incidentes na importação (PIS e COFINS - importação), a autoridade coatora é ordinariamente aquela autoridade aduaneira que procede ao desembaraço aduaneiro já que detém o poder/dever de efetuar o lançamento e sua revisão de ofício. Precedentes: RMS 14462 / DF, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 04.06.2002; REsp 214752 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 17.05.2001.*
- 2. A discussão sobre eventual habilitação em pedido de compensação é subsequente, ou seja, deriva do resultado positivo do processo judicial intentado. Somente se a parte lograr êxito no processo judicial é que poderá, de posse da decisão transitada em julgado, habilitar o crédito perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRF diante de outra autoridade que não aprecia o lançamento do tributo aduaneiro, mas sim a correspondência entre a decisão transitada em julgado e o crédito que se pretende habilitar.*
- 3. No caso concreto, não existe o crédito a ser habilitado justamente porque se está diante da primeira fase onde se discute o próprio fato gerador do tributo. Portanto, a autoridade coatora é a autoridade aduaneira.*
- 4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1428381/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)*

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, a qual, a título exemplificativo, transcrevo:

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NO PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO. IMPETRAÇÃO EM FACE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ATO VINCULADO AO INSPETOR DA ALFÂNDEGA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA CONFIGURADA. SENTENÇA ANULADA.*

- 1. A impetrante insurge-se contra a cobrança a inclusão do ICMS nas contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre a importação e aponta como autoridade impetrada o Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo.*
- 2. Autoridade coatora é aquela que possui o poder de decisão e desfazimento do ato impugnado, o que não se apresenta nestes autos.*
- 3. Cabe às Alfândegas e Inspetorias o controle, fiscalização e arrecadação dos tributos relativos ao comércio exterior, sendo também responsáveis pelas atividades relacionadas à restituição e compensação.*
- 4. Tratando-se, portanto, de impetração em face de autoridade incorreta, é de rigor, portanto, a decretação da*

*nulidade da sentença recorrida para se declarar a extinção do feito sem a análise do mérito, reconhecendo-se a carência da ação, a teor do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.*

*5. Assim, mesmo vendo o processo à luz das regras de economia e instrumentalidade, o vício em questão mostra-se insuperável, devendo ser reconhecida a carência da ação.*

*6. Sentença anulada, apelação e remessa oficial providas."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0011150-35.2013.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2014)*

Isto decorre porque a autoridade que tem competência para lançar os tributos em comento no presente *mandamus* é a autoridade que procede com o despacho aduaneiro e, portanto, o suposto ato coator foi realizado por aquela e, somente esta poderia defender o referido ato.

Impende destacar que, conforme se depreende dos autos, a impetrante requer que seja reconhecido o direito a exclusão da base de cálculo do PIS-Importação e da COFINS-Importação, das parcelas referentes ao ICMS e às próprias contribuições, portanto, deveria indicar como autoridade coatora, aquela que é responsável pelo despacho aduaneiro (lançamento do tributo).

Ressalto que os presentes autos não tratam do direito à compensação diretamente, pois a impetrante não demonstrou que detinha antes do ajuizamento do mandado de segurança o direito líquido e certo à exclusão dos valores acima mencionados das bases de cálculo das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, aliás, tal pleito judicial foi realizado neste *mandamus*.

Desta forma, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal de Limeira - SP.

Em que pese as alegações de que a r. sentença poderia ser anulada retornando-se os autos à primeira instância para a correção do pólo passivo, esta não merece guarida, pelos seguintes motivos:

Conforme se verifica das provas carreadas aos autos, não existe nenhuma informação do local onde são realizadas as importações, impossibilitando-se o retorno e redistribuição dos autos, com a posterior correção do pólo passivo processual.

Ademais, cumpre ressaltar que é incabível a aplicação da teoria da encampação ao presente caso, pois, para a aplicação da referida teoria se faz necessária a reunião concomitante de três requisitos: existência de vínculo hierárquico entre a autoridade coatora e a autoridade que prestou as informações no mandado de segurança; ausência de modificação de competência jurisdicional e; que a autoridade que prestou informações tenha adentrado no mérito.

Portanto, conforme se depreende dos autos, não há vinculação hierárquica entre as autoridades apontadas na inicial e aquela que praticou o ato coator, bem como não houve manifestação sobre o mérito da questão nas informações prestadas às f. 78-82.

Neste sentido é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO DE DEFICIENTE VISUAL OBJETIVANDO A ISENÇÃO DE ICMS PARA AQUISIÇÃO DE VEÍCULO. INDICAÇÃO DE AUTORIDADE COATORA EQUIVOCADA. SECRETÁRIO DE ESTADO EM VEZ DE DIRETOR DE RECEITAS. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. INAPLICABILIDADE. ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA JURISDICIONAL. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DE OFÍCIO. NÃO-CABIMENTO. RECURSO ORDINÁRIO NÃO-PROVIDO.*

*1. Hipótese em que o impetrante, na condição de deficiente visual (cego), requereu a isenção de ICMS para fins de aquisição de veículo, e tendo o seu pedido frustrado pela administração estadual, impetrou mandado de segurança contra o Secretário da Fazenda, quando, em verdade, mencionada pretensão foi indeferida pelo Diretora de Departamento da Receita, autoridade que, segundo ato normativo estadual explicitado pelo acórdão recorrido, detém a competência para esse mister.*

*2. A aplicação da teoria da encampação no mandado de segurança, segundo a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, exige o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou as informações e a que praticou o ato impugnado; b) ausência de*

modificação de competência jurisdicional; e c) manifestação sobre o mérito nas informações prestadas.

*Precedentes do STJ.*

3. Mencionada teoria é inaplicável no caso concreto, porquanto, além de o Secretário de Fazenda do Estado de Roraima não ter prestados as informações e, conseqüentemente, não ter defendido o ato impugnado, a alteração à correção do pólo passivo enseja mudança na competência jurisdicional, haja vista que a competência originária do TJRR para julgar mandado de segurança contra Secretário de Estado (art. 77, inciso X, alínea m, da Constituição Estadual) não se aplica à Diretora do Departamento de Receitas, que se sujeita à primeira instância (art. 35, II, da Lei Complementar Estadual 2/93 - Lei de Organização Judiciária do Estado de Roraima).

4. Não cabe ao magistrado corrigir de ofício a autoridade coatora equivocadamente indicada na exordial de mandado de segurança. *Precedentes do STJ.*

5. Recurso ordinário não-provido."

(RMS 24.927/RR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 11/12/2008)

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ERRÔNEA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO INAPLICÁVEL, IN CASU. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO, PELO JUIZ, DA AÇÃO MANDAMENTAL.**

I - Busca o impetrante, ora agravante, a suspensão dos efeitos da Resolução n. 006/05-CM, "que respeitam à desanexação do Tabelionato de Notas, do Ofício do Registro de Imóveis da Comarca de Dionísio Cerqueira, determinando, via de conseqüência, que a autoridade coatora não pratique qualquer ato formal ou material visando a aludida desacumulação". É fato, portanto, que qualquer ato tendente a efetivar a referida cumulação somente pode ser obstado, acaso se entenda, antes, que nula a Resolução n. 006/05-CM. Ocorre que tal resolução foi baixada pelo Conselho da Magistratura, motivo por que o Vice-Corregedor não pode ser considerado autoridade coatora, eis que não tem poderes para corrigir o ato alegadamente ilegal, sendo, no máximo, seu mero executor material. *Precedente citado: RMS 24620/RJ, Primeira Turma, DJ de 06.03.2008.*

II - Também não há falar em aplicação da Teoria da Encampação, na hipótese, tendo em vista ser firme o entendimento deste eg. Tribunal, no sentido de que "são três os requisitos para aplicação da teoria da encampação no mandado de segurança: existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição Federal; e manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas. *Precedente da Primeira Seção: MS 10.484/DF, Rel. Min. José Delgado" (MS 12779/DF, Primeira Seção, DJ de 03.03.2008).*

III - Na hipótese, a autoridade competente é hierarquicamente superior àquela apontada como coatora. Por isso mesmo não há ato praticado por autoridade hierarquicamente inferior a ser encampado pela superior. Em verdade, o ato foi praticado pela autoridade superior, a qual não foi indicada como coatora e não prestou qualquer informação, motivo por que, inclusive, não aplicáveis os precedentes colacionados pelo agravante, in casu. *Precedente citado, no particular: AgRg no REsp 875672/DF, Quinta Turma, DJ de 10.12.2007.*

IV - Por fim, de se relevar que "é dominante no STJ o entendimento segundo o qual não cabe ao juiz substituir de ofício a autoridade impetrada erroneamente indicada na inicial de mandado de segurança". (RMS 22518/PE, Primeira Turma, DJ de 16.08.2007).

V - Agravo regimental improvido."

(AgRg no RMS 25.485/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 27/08/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - TEORIA DA ENCAMPAÇÃO - NÃO CARATERIZAÇÃO - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - LIMITAÇÃO - DECISÃO JUDICIAL.**

1. A Teoria da Encampação consiste em se atribuir a autoria de determinado ato administrativo à autoridade hierarquicamente superior àquela responsável por sua prática, que tenha defendido o seu mérito e que, por tal razão, passa a ser apontada como coatora, para fins de responsabilidade.

2. Em obediência ao decidido nos autos da ação civil pública (Proc. n.º 0013274.84.1996.403.6100) o Subprocurador-Chefe da PFE/INSS através do Memorando-Circular n.º 001/2005 pacificou o entendimento relativo aos efeitos da limitação de valores a serem pagos aos advogados credenciados pelo INSS.

3. A autoridade apontada como coatora não tem poderes para reverter atos praticados por autoridade hierarquicamente superior, qual seja o Subprocurador-Chefe da PFE/INSS.

4. *Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:*

5. Não há falar-se em repasse de honorários sucumbenciais independentemente de qualquer limitação porquanto o ato impugnado emana de decisão judicial."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005426-73.2006.4.03.6107, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2013)

Desta forma, o presente *mandamus* deve ser extinto, sem resolução do mérito, em razão da ilegitimidade da autoridade, apontada pela impetrante na exordial, para figurar no polo passivo processual.

Em razão do reconhecimento da ilegitimidade de parte, restam prejudicadas as demais questões ventiladas nos recursos de apelação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, para reconhecer a ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal de Limeira - SP, extinguindo-se o feito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da carência de ação; e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela impetrante.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021243-67.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021243-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP104357 WAGNER MONTIN e outro(a)  
APELADO(A) : UNIMED REGIONAL JAU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP122143 JEBER JUABRE JUNIOR e outro(a)

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS** em face da sentença extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, condenando, ainda, a apelante ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado.

Irresignada, recorre a autarquia, aduzindo, em síntese, que:

a) é indevida a condenação em honorários advocatícios, pois a GRU poderia ser cancelada na via administrativa, sendo indevida a demanda judicial;

b) deve haver a redução no valor referente à condenação em honorários advocatícios para R\$1.000,00.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

#### **É o relatório. Decido.**

O art. 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que a ré, ora apelante estava cobrando indevidamente valores constantes de GRU, o que obrigou a operadora a constituir advogado para obstar a inscrição dos valores em dívida ativa e no Cadin, bem como suspender a exigibilidade da cobrança.

Em contestação de f. 436-456 a ANS alegou a existência de erro na desconsideração dos recursos administrativos interpostos tempestivamente e o cancelamento da GRU cobrada.

Diante desse quadro, improcede a alegação de que a autora poderia se socorrer da via administrativa antes de ajuizar a demanda, dado que, como a própria ré admite, houve desconsideração dos recursos na via administrativa. Assim, coube à autora socorrer-se da via judicial para tentar obstar a cobrança, bem como seus efeitos.

Ademais, não consta dos autos que a autora tenha sido notificada acerca do cancelamento da GRU antes da

propositura da ação.

Assim, para a fixação da verba honorária deve ser observado o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO STJ . VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)*

*2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)*

*3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*4. Recurso especial desprovido".*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).*

No tocante ao valor arbitrado, a autarquia foi condenada a pagar o *quantum* de 10% do valor da causa atualizado. Deu-se à causa o valor de R\$15.010,10, não merecendo reparos, a sentença, porquanto o valor fixado não se mostra excessivo.

Com efeito, os honorários devem retribuir corretamente o trabalho realizado pelo advogado e, conquanto não tenha o feito tramitado por longo tempo, tenha sido apresentado grande número de peças processuais ou seja a demanda complexa, verifica-se que a matéria exige a análise detida e individualizada de grande quantidade de documentos para impugnação. Assim, o caso é de manutenção da verba, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação. Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem. São Paulo, 28 de agosto de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00107 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003401-98.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003401-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 803/2036

PARTE AUTORA : INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A  
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP246604 ALEXANDRE JABUR e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034019820124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou procedente a ação declaratória de nulidade de cobrança de valores a título de ressarcimento ao SUS, para reconhecer a prescrição.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A sentença não merece reparos.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte são pacíficas no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não prescreve em 3 anos, sendo, o prazo, quinquenal, na forma do Decreto n.º 20.910/1932 e aplicando-se as normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

*In casu*, os débitos referem-se a diversas competências, sendo a mais remota, ocorrida no segundo semestre de 1999, tendo sido gerada a GRU para pagamento até 15.3.2005 (f. 188).

Ocorre que o processo administrativo para a cobrança do débito foi iniciado em junho de 2000 e finalizado, após a impugnação da cobrança e julgamento do recurso administrativamente, em 15.3.2005 data da notificação quanto ao resultado definitivo, e, quando, então, possibilitada estava a cobrança, foi tempestivamente gerada a GRU.

Nesse quadro e considerando que se deve assegurar ao administrado a ampla defesa e o contraditório, não poderia a Administração efetuar a cobrança antes do julgamento definitivo da impugnação e do recurso interposto.

Ademais, é cediço, que, no curso do procedimento administrativo não corre prescrição, tampouco há se falar em prescrição intercorrente.

No entanto, ainda que se reconheça a paralisação do prazo prescricional durante o trâmite do procedimento administrativo, desde seu encerramento e vencimento da GRU (15.3.2005) até a data da propositura da presente demanda 27.2.2012, não tomou a autarquia qualquer providência no sentido de reaver seu crédito, sendo forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA. 1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde. 2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932. 3. Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão. 4. Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo. 5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso. 6. Agravo Regimental não provido."*

(AGRESP 201400471356, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/10/2014 ..DTPB:.)

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANS. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE.*

*RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. ADI Nº 1.931. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. RECURSO*

*DESPROVIDO. 1. Em relação à prescrição, manifestamente infundada a pretensão, pois firmada a*

*jurisprudência no sentido de que a prescrição para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública,*

*não é de 3 anos, como quer o contribuinte, mas de 5 anos, na forma do Decreto 20.910/1932, a teor do que já decidiu esta Corte no AI 00027067720134030000, de que fui relator, e-DJF3 30/08/2013. 2. Caso em que os*

*débitos referem-se às competências de outubro a dezembro/2007 e janeiro a março de 2008, sendo a embargante notificada do encerramento do processo administrativo em 21/06/2011, com ajuizamento da execução fiscal em*

*13/07/2013, e despacho determinando a citação em 23/07/2013, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. 3. Manifestamente infundada a alegação de ausência de ato ilícito a justificar a*

cobrança do ressarcimento, fundada no artigo 186 e seguintes do Código Civil, pois o fundamento da cobrança não é a prática de ato ilícito de natureza extracontratual, mas, sim, o ressarcimento de despesas pela utilização do serviço público de saúde, por segurados de planos privados, prevista em lei específica, donde a impertinência da defesa assim deduzida. 4. Não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, e o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98, que visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, não exigindo o artigo 198, CF, a edição de lei complementar para tratar de tal matéria, além do que resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não impede o contratante de plano privado de ser atendido na rede oficial, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende. 5. A propósito da controvérsia, suscitada quanto ao artigo 32 da Lei nº 9.656/98 ("Serão ressarcidos pelas operadoras a que alude o art. 1º os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS"), decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS. 6. No tocante à alegação de excesso de cobrança, é certo que, da mesma forma, não se verifica excesso nos valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo ainda que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. 7. Não houve violação ao princípio constitucional da legalidade, pois a ANS não extrapolou os parâmetros estabelecidos pela Lei 9.656/98 ao baixar resoluções disciplinando o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS. 8. O artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS. 9. Agravo inominado desprovido." (AC 00327294520144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DA ANS. TABELAS DA TUNEP. CDA. REGULARIDADE DA INSCRIÇÃO. CLÁUSULA DE CARÊNCIA. PLANOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA COLETIVOS. LIMITE REGIONAL DE ABRANGÊNCIA DOS PLANOS. ATENDIMENTOS DE EMERGÊNCIA. PROCEDIMENTO ESTÉTICO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ART. 333, I, CPC. PRÓTESES NÃO COBERTAS PELO PLANO. EXCLUSÃO DO RESSARCIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. ENCARGO LEGAL. 1. Considerando-se as alegações da autora (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), não havia a necessidade de produção de prova pericial, bastando, para tanto, a análise dos documentos carreados aos autos, o que será feito nesta instância em momento oportuno, com fulcro no art. 515, § 2º, do Código de Processo Civil. 2. Cumpre ressaltar que, embora o Órgão Especial deste E. Tribunal tenha firmado posicionamento no sentido de que o ressarcimento ao SUS pelas empresas operadoras de planos de saúde, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/98, tem natureza indenizatória, houve expressa ressalva de que o vínculo entre a ANS, na qualidade de autarquia especial, e as empresas operadoras de planos e seguros de saúde é regido pelo direito público, razão pela qual reconheceu a competência das turmas integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. 3. Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto nº 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei nº 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos. 4. Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no Decreto nº 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação. 5. Por sua vez, conforme preceitua o art. 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo. 6. In casu, conforme consta dos autos, a constituição definitiva do crédito deu-se em 09/04/2012, com o vencimento para o pagamento do débito. Por sua vez, a inscrição em dívida ativa, em 23/07/2012, suspendeu o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do § 3º, art. 2º da Lei nº 6.830/80. Desta feita, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 07/01/2013, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal. 7. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações. 8. Não há, outrossim, qualquer falha no que concerne ao detalhamento das Autorizações de Internação Hospitalar diante da inexistência das inicial e final dos atendimentos, além da discriminação dos valores cobrados para os procedimentos, uma vez que a embargante teve acesso a tais

informações no âmbito administrativo, perante o qual exerceu amplamente seu direito de defesa. 9. A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, caput: Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. 10. Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS). 11. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna. 12. Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. 13. De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em juízo cautelar, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, decidiu pela manutenção da vigência da norma impugnada. 10. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante. 11. Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98. 12. Quanto à alegação de inobservância dos períodos de carência, tal disposição contratual viola o inciso II, do art. 5º da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU n.º 14/98, que dispõe que no plano de assistência à saúde sob o regime de contratação coletiva empresarial com número de participantes maior ou igual a 50 (cinquenta), não poderá ter cláusula de agravo ou cobertura parcial temporária, nem será permitida a exigência do cumprimento de prazos de carência. 13. Não assiste razão à apelante quando se insurge contra os atendimentos realizados fora do limite regional de abrangência dos planos. In casu, a apelante deveria ter comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, nos termos do que dispõe o artigo 35-C, da Lei n.º 9.856/95. 14. Não afasta o ressarcimento ao SUS o fato de o atendimento ser realizado fora da rede credenciada, uma vez que este pressupõe o atendimento na rede pública de saúde, ou seja, em hospitais não credenciados pelo plano. 15. Também sem razão a apelante quanto à AIH n.º 3507119347611, quando alega que o procedimento a que foi submetida a beneficiária não possui cobertura contratual. Isso porque, não colacionou aos autos qualquer documento que comprovasse a realização de procedimento estético e não reparador (plástica mamária reconstrutiva). 16. No tocante às AIH's 3507124039848, 3507124830330 e 3507123952190, melhor sorte assiste à autora. Muito embora seja entendimento jurisprudencial pacífico a abusividade de cláusula que excluiu a colocação da prótese/órtese, elemento essencial ao êxito da cirurgia cardíaca, descabe o ressarcimento das próteses em questão. 17. Isso porque o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/98 pressupõe a utilização do serviço público previsto no plano de saúde privado pago pelo segurado. Assim, como as próteses não estão cobertas pelos planos, não há que se falar em ressarcimento ao SUS. 18. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal e Autarquias, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes. 19. No caso em questão, diante da sucumbência mínima da parte autora (parágrafo único, art. 21, CPC), esse encargo substitui os honorários advocatícios nos embargos. 20. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida."

(AC 00128798120134036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO . AGRAVO LEGAL. RESSARCIMENTO AO SUS . LEI 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Conforme sustentou a própria autora, ora apelada, em sua peça inicial, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no primeiro trimestre de 2005, tendo sido a parte autora notificada da existência do débito em fevereiro de 2006 (fl. 51).

2. Por sua vez, muito embora a apelada tenha sido notificada para que realizasse o ressarcimento dos valores em questão tão somente em outubro de 2011, não se pode olvidar que, durante o interregno de julho de 2006 a junho de 2011, no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo (Processo n.º 33902027597200629), não houve fluência do prazo prescricional, razão pela qual se conclui que o prazo prescricional de 5 (cinco)

**anos previsto no Decreto n.º 20.910/32 está longe de chegar a termo, merecendo ser inteiramente rechaçada tal alegação.**

3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam o ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

4. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

5. A cobrança possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

6. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários.

7. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado às custas da prestação pública do serviço à saúde.

8. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.

9. Precedentes: TRF 3ª Região, AG nº 2002.03.00.050544-0, j. 01/12/2004, DJ 07/01/2005, STF, ADI 1.931-MC/DF, Tribunal Pleno, v.u., Rel. Maurício Corrêa, DJ 28/05/2004; STF, 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido."

(TRF3, AC n.º 0008948-32.2011.4.03.6108, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, SEXTA TURMA, j. 16/01/2014, e-DJF3 24/01/2014) destaquei

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DE CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. DECRETO 20.910/32. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. A prescrição relativa aos valores cobrados a título de ressarcimento ao SUS, com base no artigo 32 da Lei n. 9.656/98, trata-se de dívida de natureza não tributária. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que o prazo prescricional para a cobrança de dívida ativa não-tributária é quinquenal, aplicando, por isonomia, o art. 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes. Na hipótese de impugnação pelo contribuinte, não corre o prazo prescricional entre a data da impugnação administrativa e a data da intimação da decisão final do processo administrativo fiscal, conforme orientação do E. STJ, inclusive sob a sistemática do rito do art. 543-C do CPC (REsp 1115078/RS, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 24.03.2010, publicado no DJe de 06.04.2010). O C. STJ também firmou orientação quanto à aplicabilidade da suspensão da prescrição, por 180 (cento e oitenta) dias, a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80. Foi lavrado auto de infração em 11.12.2002 (fl. 41). Contra ele, foi apresentada defesa, consoante processo administrativo colacionado aos autos (fls. 40/66), cuja decisão final foi intimada a recorrente em 07.02.2011 (fl. 63). É cristalino que, enquanto não definitivamente constituído o crédito, visto que houve impugnação administrativa, não há que se falar em decadência.**

**Inteligência inserta no artigo 1º Lei nº 9.873/99. No interstício da notificação do auto de infração até o início do prazo para interposição de recurso administrativo pelo contribuinte, ou enquanto não for o mesmo decidido, não tem curso o prazo de decadência nem começa a fluir o prazo de prescrição, uma vez que este se inicia a partir da constituição definitiva do crédito. O início do prazo prescricional ocorreu na data do vencimento da exação, em 22.02.2011 (fl. 19). Com a inscrição da dívida que se deu em 03.10.2013 (fl. 18), ocorreu a suspensão do curso do prazo prescricional. A execução foi proposta em 25.02.2014 (fl. 16) e determinada a citação em 11.03.2014 (fl. 21). Não caracterizada a inércia da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, o termo final da prescrição é a data da propositura da execução fiscal, 25.02.2014 (fl. 16), de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional, tendo em vista a ocorrência de causas interruptiva (impugnação administrativa) e suspensiva da prescrição (inscrição do débito em dívida ativa). Agravo de instrumento improvido."**

(AI 00198251720144030000, JUIZ CONVOCADO SILVIO GEMAQUE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) destaquei

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado expeça-se alvará de levantamento, em favor da autora, dos valores depositados.

Decorridos os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.  
São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000827-11.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000827-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : ROSIMEIRE APARECIDA PACHECO COUTO  
No. ORIG. : 00008271120134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Rosimeire Aparecida Pacheco Couto**.

O MM. Juízo "*a quo*" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido." (REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, DJe de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 856,03 (oitocentos e cinquenta e seis reais e três centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000998-65.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000998-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP284186 JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : KELLY CRISTINA LISBOA PINHEIRO  
No. ORIG. : 00009986520134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Kelly Cristina Lisboa Pinheiro**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido."

(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, DJe de 09/04/2014).

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 856,03 (oitocentos e cinquenta e seis reais e três centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000825-41.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000825-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : ZENILDA RODRIGUES TAVARES DE MENEZES  
No. ORIG. : 00008254120134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Zenilda Rodrigues Tavares de Menezes**.

O MM. Juízo "*a quo*" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS*

*CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

1. *Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*
2. *Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*
3. *O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*
4. *Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido." (REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, DJe de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 856,03 (oitocentos e cinquenta e seis reais e três centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003150-91.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.003150-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro(a)  
APELADO(A) : LUIS CARLOS FALCAO DE JESUS  
No. ORIG. : 00031509120134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - CRTR/SP**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face da **Luis Carlos Falcão de Jesus**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV e VI, do Código de Processo Civil. Sua Excelência entendeu que o título executivo que embasa a presente execução encontra-se eivado de nulidade.

Sustenta o apelante, em síntese, que:

- a) a sentença é nula, pois não foi conferida a oportunidade do exequente emendar ou substituir a Certidão de Inscrição em Dívida Ativa, nos termos do art. 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/80;
- b) não ocorreu violação ao princípio da legalidade, uma vez que as Leis n.ºs. 7.394/85 e 11.000/2004 concedem ao Conselho a capacidade para fixar os valores das suas anuidades;
- c) estão preenchidos os requisitos descritos no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O artigo 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/80, dispõe que, *in verbis*:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 8º - Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos."

O Superior Tribunal de Justiça - STJ entende que antes da prolação da sentença, deve ser dada oportunidade à exequente de proceder a emenda ou substituição da CDA, no intuito de que sejam sanadas as deficiências verificadas. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPVA NULIDADE DA CDA. SUBSTITUIÇÃO VIÁVEL.*

1. A substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa é uma faculdade conferida à Fazenda Pública, em observância ao princípio da economia processual. Tal procedimento, contudo, é permitido até a prolação da sentença, consoante dispõe o § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.

2. Antes de prolatada a sentença nos embargos do devedor, deve ser oferecida oportunidade à exequente para substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa, a fim de sanar as deficiências verificadas.

3. O auto de lançamento se presta para comunicar ao contribuinte a existência de crédito em aberto, sendo anterior à emissão da CDA e com esta não se confundindo. Dessarte, a juntada desse auto não pode suprir falha da referida certidão.

4. Embargos de divergência providos."

(STJ, 1ª Seção, EREsp 839824 / RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, j. 28/02/2007, DJ 19.03.2007, p. 282).

Assim, deve o juiz *a quo*, ao examinar a certidão e constatar defeito ou erro sanável, determinar que se proceda à emenda ou substituição da CDA, e não simplesmente extinguir a ação executiva, sem antes oferecer à exequente a oportunidade de afastar o vício apontado no título.

Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DO EXEQUENTE.*

I - A extinção do feito por nulidade da CDA é indevido, sem prévio oferecimento de oportunidade ao exequente emendar ou substituir o título, consoante dispõe o § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.

II - Em homenagem ao princípio da celeridade processual, não é razoável manter a sentença que extinguiu o feito antes de citado o executado, sem conferir à exequente oportunidade para substituir o título executivo.

III - Apelação provida."

(TRF-3, 4ª Turma, AC nº 2004.61.82.060470-2, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, j. 11/04/2007, DJU 13/06/2007, p. 315).

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPVA - NULIDADE DA CDA - AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES POR EXERCÍCIO E INDIVIDUALIZAÇÃO DO VEÍCULO - OBRIGATORIEDADE DE OPORTUNIZAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO OU EMENDA DA CDA ATÉ A PROLATAÇÃO DA SENTENÇA.*

1. A CDA é título formal, cujos elementos devem estar bem delineados para não impedir a defesa do executado.

2. Hipótese dos autos em que a CDA deixou de discriminar os valores do IPVA cobrado por exercício, bem como de individualizar o veículo que desencadeou a presente execução, o que prejudica a defesa do executado, que se vê tolhido de questionar a origem, as importâncias e a forma de cálculo.

3. A Fazenda Pública pode substituir ou emendar a Certidão de Dívida Ativa até a prolação da sentença, a teor do disposto no § 8º do art. 2º da Lei 6.830/80.

4. Não é possível o indeferimento da inicial do processo executivo, por nulidade da CDA, antes de se possibilitar à exequente a oportunidade de emenda ou substituição do título.

5. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, REsp 832075/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, j. 20/06/2006, DJ 29.06.2006, p. 193).

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO.*

1. "Não é possível o indeferimento da inicial do processo executivo, por nulidade da CDA, antes de se possibilitar à exequente a oportunidade de emenda ou substituição do título" (RESP 832.075/RS, 2ª Turma, Min. Eliana

Calmon, DJ de 29.06.2006).

2. Recurso especial a que se dá parcial provimento."

(STJ, 1ª Turma, REsp 897357/RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 06/02/2007, DJ 22.02.2007, p. 173).

In casu, o MM. Juiz de primeiro grau não conferiu ao exequente a possibilidade de substituir o título, em obediência à regra prevista no artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80.

Portanto, deve ser anulada a sentença proferida, oportunizando-se a exequente a emenda ou substituição da CDA. Fica prejudicada a análise das demais razões de apelação.

Ante o exposto, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à instância de origem, conforme a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005884-52.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.005884-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : COMPOR NEWS EDITORA JORNALISTICA LTDA  
No. ORIG. : 00058845220134036105 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Compor News Editora Jornalística Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição do crédito tributário, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No presente caso, os créditos fiscais executados referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação, cuja

constituição definitiva ocorreu de acordo com a entrega da DCTF, em 26/05/1998, conforme documento acostado às f. 46.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição .

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma deste e. Tribunal, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Veja-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LC 118/2005. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que rejeitada alegação de prescrição na exceção de pré-executividade, relativamente a todos os créditos vinculados às EEFF 0018009-93.2005.403.6182, 0032192-69.2005.403.6182 e 0054252-70.2004.403.6182; e ainda, no âmbito da EF 0028018-17.2005.403.6182, no tocante, especificamente, aos créditos objeto das DCTF's 100200070394269 e 100200130484161, acolhida, no entanto, a prescrição dos créditos das DCTF's 100200020269763 e 100200070324327; conforme fundamentos da jurisprudência firme e consolidada. 2. Conforme consta dos autos e admite expressamente a agravante as execuções fiscais foram todas ajuizadas antes da vigência da LC 118/2005, daí a razão da invocação da causa interruptiva, não na data da ordem de citação, mas na data da efetiva citação da empresa, e não do sócio ao qual foi redirecionado o feito. 3. Todavia, no regime anterior à LC 118/2005, consolidada e firme a jurisprudência no sentido da interrupção da prescrição na data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu, evidentemente, muito antes da citação do sócio e do comparecimento da empresa com a exceção de pré-executividade, o que, no caso, afasta a prescrição, permitindo a confirmação, pelo resultado, da decisão agravada. 4. O Superior Tribunal de Justiça, no regime do artigo 543-C, CPC, consolidou o entendimento de que a prescrição interrompe-se com o ajuizamento da execução fiscal, retroagindo os efeitos da citação, conforme consta da ementa no RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX. 5. Houve citação, cuja demora não decorreu de ato de desídia ou culpa da PFN, estando relacionada às peculiaridades e mecanismos do processamento judicial, e ainda a condutas da própria parte que, por exemplo, ao parcelar a dívida fiscal, praticou ato de inequívoco reconhecimento da dívida à luz do artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, sustando o curso da prescrição e o próprio andamento processual da execução fiscal. Se a citação da empresa não ocorreu em data anterior, por ter o Juízo decidido que a citação do sócio seria bastante a interromper a prescrição, o decurso do prazo não é imputável à desídia ou culpa da exequente. 6. Não houve o decurso do prazo de prescrição, frente aos termos iniciais, não questionados, interrupção em virtude de parcelamento e retomada após rescisão, e termo final, ocorrido na data do ajuizamento das execuções fiscais em 14/10/2004, 28/03/2005, 12/04/2005 e 25/05/2005, retroagindo-se os efeitos da citação ou do comparecimento espontâneo do executado. 7. Agravo inominado desprovido. (TRF-3, 3ª Turma, AI 506472, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, data da decisão: 05/09/2013, e-DJF3 de 13/09/2013).*

Nesse sentido, também é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se:

*""PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

(...)

*4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição".*

*5. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.*

1. A propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional."

(EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

In casu, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 06/03/2003 (f. 2), e que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 26/05/1998, não ocorreu a prescrição do crédito tributário.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, para afastar a prescrição determinada na sentença, e determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017063-73.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.017063-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MAGROS MOLDE MODELOS PARA FUNDICAO LTDA  
No. ORIG. : 00170637320114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal

proposta em face de **Magros Molde Modelos para Fundação Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) não ocorreu a prescrição intercorrente, pois foi dado andamento à execução fiscal em 17/12/2009, sendo que o prazo prescricional se daria em 18/06/2010;

c) *In casu*, deve ser aplicado o entendimento exarado na Súmula de n.º 314 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

É o relatório. Decido.

No presente caso, a execução fiscal foi proposta em 05 de novembro de 1999 (f. 2).

A executada foi citada, por edital, em 21 de junho de 2001 (f. 32, dos autos da execução de n.º 2011.61.30.017062-1 - apensa).

Diante da não localização de bens penhoráveis, a exequente requereu em 16 de junho de 2004, o arquivamento do feito, nos termos do art. 40, da Lei n.º 6.830/80 (f. 56, dos autos da execução de n.º 2011.61.30.017062-1 - apensa).

Os autos foram remetidos ao arquivo em 18 de junho de 2004, sendo que a exequente foi cientificada em 23 de agosto de 2004 (f. 59, dos autos da execução de n.º 2011.61.30.017062-1 - apensa).

O processo permaneceu sem qualquer manifestação até 17 de dezembro de 2009, quando a exequente requereu o bloqueio de valores da executada, suficientes para a garantia do débito (petição de f. 60, dos autos da execução de n.º 2011.61.30.017062-1 - apensa).

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

*"Art. 40. (...)*

*§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do*

referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. **A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.** 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos) **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI 6.830/1980. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A norma prevista no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980 - segundo a qual a prescrição intercorrente pode ser decretada ex officio pelo juiz, após ouvida a Fazenda Pública - é de natureza processual. Por essa razão, tem aplicação imediata sobre as Execuções Fiscais em curso. 2. Recurso Especial não provido."** (STJ, Segunda Turma, Resp 1183515, rel. Min. Herman Benjamin, Dec. 13/04/2010, DJE de 19/05/2010). (grifos nossos)

Nesse mesmo sentido, trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal. Vejam-se:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - - CPC, ARTIGO 515, §§ 1º E 2º - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO NOS TERMOS DO ARTIGO 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E ARTIGO 4º, §§ 2º E 3º DA LEI Nº 6.830/80 - INVALIDADE DA REGRA DE SOLIDARIEDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - EMPRESA FALIDA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO IRREGULAR. I - A prescrição em matéria tributária depende de invocação da parte interessada, salvo hipóteses de prescrição intercorrente da ação executiva, em que a lei atual prevê a declaração judicial de ofício, após a oitiva da Fazenda Pública (§ 4º do artigo 40 da LEF, na redação da Lei nº 11.051, de 29.12.2004), regra de aplicação imediata mesmo aos processos pendentes, ou ainda, conforme vinha sendo admitido na jurisprudência, nos casos em que o executado não era encontrado para citação, quando se entendia inaplicável a regra do CPC, artigo 219, § 5º; II - Caso em que não houve a prescrição intercorrente, posto que desde o ajuizamento da demanda, em 05/11/96, o feito não ficou paralisado por período superior a 5 (cinco) anos. Ao contrário do que se entendeu no Juízo a quo, constato ter se dado efetiva ação da exequente no intuito de localizar bens da executada e, posteriormente, dos sócios executados incluídos no pólo passivo da execução, cuja penhora realizada restou, posteriormente, anulada em função de fatos novos noticiados aos autos, consistentes na existência de Processo Falimentar da executada em andamento. Nesse sentido, a r. sentença deve ser reformada, posto que inexistente, na espécie, a prescrição intercorrente. III - Reformado pelo Tribunal, no exame do recurso ou remessa oficial, o fundamento da sentença recorrida, cumpre à Corte examinar as demais questões controvertidas nos autos e que pela decisão de primeira instância não foram apreciadas por terem sido dadas como prejudicadas (por preliminares ou prejudiciais de mérito), nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do CPC. IV - Conforme pacífica orientação jurisprudencial do STJ e desta Corte Regional, a responsabilidade tributária de diretores, gerentes ou representantes de pessoas**

jurídicas de direito privado em geral é regulada pelo CTN, artigo 135, inciso III, tratando-se de responsabilidade subsidiária que somente incidirá em relação às "obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos", cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação. V - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. STJ, a falência da empresa mediante o processo judicial previsto em lei não configura "dissolução irregular da empresa", visto tratar-se do meio legal para dissolver a empresa, por isso mesmo não havendo possibilidade de se redirecionar a execução fiscal contra a pessoa física dos administradores da empresa falida, salvo se for demonstrada a prática de algum ato de administração que atenda aos pressupostos de responsabilização pelo artigo 135, III, do CTN. VI - Tratando-se de responsabilidade subsidiária, a falência da empresa não autoriza o ajuizamento da execução diretamente contra a pessoa física de seus administradores ou o automático redirecionamento da execução contra estes, sendo indispensável a prévia citação da massa falida, representada pelo seu síndico (CPC, art. 12, III; LEF, art. 4º, IV), e somente depois disso, caso apurada a impossibilidade de os bens da massa suportarem a execução, proceder-se ao redirecionamento da execução contra os co-responsáveis pessoas físicas, segundo as prescrições legais. VII - Caso em que somente em 31/07/2005, por meio da decisão de fls. 132 é que veio à tona acerca da existência de processo falimentar da empresa executada, situação que demonstra a regularidade da extinção da sociedade e inviabiliza o prosseguimento da execução contra os sócios da executada, conforme fundamentação acima. Desse modo, o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios que, num primeiro momento, mostrava-se correta, em decorrência da própria declaração do sócio Natal Maurício Martinelli ao oficial de justiça (fls. 81v), passa a ser indevida, diante da noticiada falência. VIII - Assim, devem ser julgados procedentes os embargos para determinar a exclusão do embargante do pólo passivo da execução fiscal, situação que se estenderá ao sócio Natal Maurício Martinelli, nos termos do art. 509 do CPC. IX - Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1336580, Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro, j. 16.11.2010, DJF3 de 25.11.2010, pág. 234). (grifos nossos)

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. 1. Entendo que o § 4º ao artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/04 de 29.12.2004, guarda caráter eminentemente processual, tem aplicação imediata e possibilita o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, inclusive nos processos em andamento. Precedente: TRF3, 5ª Turma, AC n.º 200561180015903, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.02.2008, v.u., DJF3 15.10.2008. 2. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse do Conselho Exequente em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 5. Apelação improvida."**

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 1581204, Rel. Dês. Fed. Consuelo Yoshida, j. 31.03.2011, DJF3 de 06.04.2011, pág. 394). (grifos nossos)

Desse modo, a Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, é aplicável no presente caso.

Por outro lado, o § 2º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80 estabelece que, *verbis*:

*"Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos".*

A redação é clara no sentido de estabelecer o prazo máximo de 1 (um) ano, podendo o Juiz determinar o arquivamento num prazo inferior.

Ademais, foi a própria exequente que requereu o arquivamento (f. 56, dos autos da execução de n.º 2011.61.30.017062-1 - apensa), tendo exarado a sua ciência em 23 de agosto de 2004 (f. 59, dos autos da execução de n.º 2011.61.30.017062-1 - apensa).

Assim, o que se percebe é que os autos permaneceram arquivados de 23 de agosto de 2004 até 17 de dezembro de 2009, sem que fossem apresentadas causas suspensivas ou interruptivas do andamento do prazo prescricional.

Desse modo, conclui-se pela ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017062-88.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.017062-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MAGROS MOLDE MODELOS PARA FUNDICAO LTDA  
No. ORIG. : 00170628820114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal proposta em face de **Magros Molde Modelos para Fundação Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição intercorrente, pois foi dado andamento à execução fiscal em 17/12/2009, sendo que o prazo prescricional se daria em 18/06/2010;
- c) *In casu*, deve ser aplicado o entendimento exarado na Súmula de n.º 314 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

É o relatório. Decido.

No presente caso, a execução fiscal foi proposta em 05 de novembro de 1999 (f. 2).

A executada foi citada, por edital, em 21 de junho de 2001 (f. 32).

Diante da não localização de bens penhoráveis, a exequente requereu em 16 de junho de 2004, o arquivamento do feito, nos termos do art. 40, da Lei n.º 6.830/80 (f. 56).

Os autos foram remetidos ao arquivo em 18 de junho de 2004, sendo que a exequente foi cientificada em 23 de agosto de 2004 (f. 59).

O processo permaneceu sem qualquer manifestação até 17 de dezembro de 2009, quando a exequente requereu o bloqueio de valores da executada, suficientes para a garantia do débito (petição de f. 60).

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos)*  
*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, §*

4º, DA LEI 6.830/1980. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. **A norma prevista no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980 - segundo a qual a prescrição intercorrente pode ser decretada ex officio pelo juiz, após ouvida a Fazenda Pública - é de natureza processual. Por essa razão, tem aplicação imediata sobre as Execuções Fiscais em curso.** 2. Recurso Especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, Resp 1183515, rel. Min. Herman Benjamin, Dec. 13/04/2010, DJE de 19/05/2010). (grifos nossos)

Nesse mesmo sentido, trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal. Vejam-se:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - - CPC, ARTIGO 515, §§ 1º E 2º - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO NOS TERMOS DO ARTIGO 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E ARTIGO 4º, §§ 2º E 3º DA LEI Nº 6.830/80 - INVALIDADE DA REGRA DE SOLIDARIEDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - EMPRESA FALIDA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO IRREGULAR. I - A prescrição em matéria tributária depende de invocação da parte interessada, salvo hipóteses de prescrição intercorrente da ação executiva, em que a lei atual prevê a declaração judicial de ofício, após a oitiva da Fazenda Pública (§ 4º do artigo 40 da LEF, na redação da Lei nº 11.051, de 29.12.2004), regra de aplicação imediata mesmo aos processos pendentes, ou ainda, conforme vinha sendo admitido na jurisprudência, nos casos em que o executado não era encontrado para citação, quando se entendia inaplicável a regra do CPC, artigo 219, § 5º; II - Caso em que não houve a prescrição intercorrente, posto que desde o ajuizamento da demanda, em 05/11/96, o feito não ficou paralisado por período superior a 5 (cinco) anos. Ao contrário do que se entendeu no Juízo a quo, constato ter se dado efetiva ação da exequente no intuito de localizar bens da executada e, posteriormente, dos sócios executados incluídos no pólo passivo da execução, cuja penhora realizada restou, posteriormente, anulada em função de fatos novos noticiados aos autos, consistentes na existência de Processo Falimentar da executada em andamento. Nesse sentido, a r. sentença deve ser reformada, posto que inexistente, na espécie, a prescrição intercorrente. III - Reformado pelo Tribunal, no exame do recurso ou remessa oficial, o fundamento da sentença recorrida, cumpre à Corte examinar as demais questões controvertidas nos autos e que pela decisão de primeira instância não foram apreciadas por terem sido dadas como prejudicadas (por preliminares ou prejudiciais de mérito), nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do CPC. IV - Conforme pacífica orientação jurisprudencial do STJ e desta Corte Regional, a responsabilidade tributária de diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado em geral é regulada pelo CTN, artigo 135, inciso III, tratando-se de responsabilidade subsidiária que somente incidirá em relação às "obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos", cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação. V - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. STJ, a falência da empresa mediante o processo judicial previsto em lei não configura "dissolução irregular da empresa", visto tratar-se do meio legal para dissolver a empresa, por isso mesmo não havendo possibilidade de se redirecionar a execução fiscal contra a pessoa física dos administradores da empresa falida, salvo se for demonstrada a prática de algum ato de administração que atenda aos pressupostos de responsabilização pelo artigo 135, III, do CTN. VI - Tratando-se de responsabilidade subsidiária, a falência da empresa não autoriza o ajuizamento da execução diretamente contra a pessoa física de seus administradores ou o automático redirecionamento da execução contra estes, sendo indispensável a prévia citação da massa falida, representada pelo seu síndico (CPC, art. 12, III; LEF, art. 4º, IV), e somente depois disso, caso apurada a impossibilidade de os bens da massa suportarem a execução, proceder-se ao redirecionamento da execução contra os co-responsáveis pessoas físicas, segundo as prescrições legais. VII - Caso em que somente em 31/07/2005, por meio da decisão de fls. 132 é que veio à tona acerca da existência de processo falimentar da empresa executada, situação que demonstra a regularidade da extinção da sociedade e inviabiliza o prosseguimento da execução contra os sócios da executada, conforme fundamentação acima. Desse modo, o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios que, num primeiro momento, mostrava-se correta, em decorrência da própria declaração do sócio Natal Maurício Martinelli ao oficial de justiça (fls. 81v), passa a ser indevida, diante da noticiada falência. VIII - Assim, devem ser julgados procedentes os embargos para determinar a exclusão do embargante do pólo passivo da execução fiscal, situação que se estenderá ao sócio Natal Maurício Martinelli, nos termos do art. 509 do CPC. IX - Apelação e remessa oficial parcialmente providas."**

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1336580, Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro, j. 16.11.2010, DJF3 de 25.11.2010, pág. 234). (grifos nossos)

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. 1. Entendo que o § 4º ao artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/04 de 29.12.2004, guarda caráter eminentemente processual, tem aplicação imediata e possibilita o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente,**

**inclusive nos processos em andamento. Precedente: TRF3, 5ª Turma, AC n.º 200561180015903, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.02.2008, v.u., DJF3 15.10.2008.** 2. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse do Conselho Exequente em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 5. *Apelação improvida.*"

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 1581204, Rel. Dês. Fed. Consuelo Yoshida, j. 31.03.2011, DJF3 de 06.04.2011, pág. 394). (grifos nossos)

Desse modo, a Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, é aplicável no presente caso.

Por outro lado, o § 2º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80 estabelece que, *verbis*:

*"Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos".*

A redação é clara no sentido de estabelecer o prazo máximo de 1 (um) ano, podendo o Juiz determinar o arquivamento num prazo inferior.

Ademais, foi a própria exequente que requereu o arquivamento (f. 56), tendo exarado a sua ciência em 23 de agosto de 2004 (f. 59).

Assim, o que se percebe é que os autos permaneceram arquivados de 23 de agosto de 2004 até 17 de dezembro de 2009, sem que fossem apresentadas causas suspensivas ou interruptivas do andamento do prazo prescricional.

Desse modo, conclui-se pela ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000941-47.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000941-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : RAQUEL BATISTA PROENCA  
No. ORIG. : 00009414720134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Raquel Batista Proença**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.*

*INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o*

art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 856,03 (oitocentos e cinquenta e seis reais e três centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001007-27.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001007-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : SP284186 JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : GEISA GARCIA  
No. ORIG. : 00010072720134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Geisa Garcia**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão*

*obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 856,03 (oitocentos e cinquenta e seis reais e três centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011364-29.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011364-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : ELVIRA APARECIDA GUINE CARVALHO  
No. ORIG. : 00113642920094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Elvira Aparecida Guiné Carvalho**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por entender que falta interesse de agir superveniente, conforme o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que as disposições da Lei n.º 12.514/11 somente devem ser aplicadas às ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelos Conselhos Profissionais em Geral.

Em recente entendimento o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei*

*processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta em julho de 2004, em momento anterior a entrada em vigor da Lei nº 12.514/11. Assim, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016758-90.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.016758-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP  
PROCURADOR : SP125017 SOLANGE APARECIDA MARQUES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
No. ORIG. : 00167589020144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de Jundiaí - SP**, inconformada com a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A MM. Juíza de primeiro grau extinguiu o processo, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por entender que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda.

Irresignada, recorre a exequente, aduzindo, em síntese, que:

a) a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, pois figura como proprietária fiduciária do imóvel. Assim, no presente caso, deve ser aplicado o disposto no art. 34 do Código Tributário Nacional e no art. 105 do Código Tributário Municipal de Jundiaí (SP);

b) sendo a Caixa Econômica Federal proprietária e possuidora indireta do bem, deve a mesma sujeitar-se ao pagamento dos tributos incidentes sobre a propriedade do mesmo;

c) é inconstitucional a aplicação do art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, para determinar o contribuinte do IPTU.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

A análise da cópia matrícula de n.º 6.800, registrada no 1º Oficial de Registro de Imóveis de Jundiaí-SP, revela que a Caixa Econômica Federal é credora fiduciária do imóvel objeto da cobrança do crédito tributário (f. 34-36).

Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *"Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse"* (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004).

Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é o entendimento esposado por este e. Tribunal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.*

*I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.*

*II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.*

*III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, "É contribuinte da taxa de resíduos sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei". Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.*

*IV. Apelação desprovida.*

*(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2011.61.82.026346-0, Rel. Des. Federal Alda Basto, j. 07.03.2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 21.03.2013)*

Por outro lado, não há que falar em violação aos artigos 146, III, da Constituição Federal, pela exceção criada pelo art. 27, § 8º, Lei nº 9.514/97 ao artigo 123 do CTN, eis que indigitada lei surgiu para regular as relações jurídicas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, à evidência, excepciona as regras gerais tributárias do Código Tributário Nacional. A propósito do tema, já decidi este e. Tribunal. Vejam-se:

*"AGRAVO LEGAL . TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA.*

*ILEGITIMIDADE DA CEF. 1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010. 2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Não há elementos novos*

capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido." (TRF3, 6ª Turma, AC n.º 1915686, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, j. 24.04.2014, e-DJF3 de 09.05.2014) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE. 1. Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 2. A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor-fiduciário com o objetivo de garantia. Conclui-se que, de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse. 3. Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, segundo o qual: "Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse." 4. Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN ("Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.") Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante. 5. O artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais n.º 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser "contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei." Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credora fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente. 6. Precedentes desta Corte: AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BAÏTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO. 7. Apelação desprovida." (TRF3, 3ª Turma, AC n.º 1619363, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 17.10.2013, e-DJF3 de 25.10.2013)

Portanto, patente a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal uma vez que ostenta tão somente a condição de credora fiduciária.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032331-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032331-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : IPL INFORMATICA S/C LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 833/2036

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, proposta em face de **IPL Informática S/C Ltda.**

A MM. Juíza de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A apelante sustenta, em síntese:

a) a incompetência absoluta do Juízo *a quo*;

b) a inoportunidade da prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80.

É o relatório. Decido.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, no sentido de que inexistente competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p. 145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 1.º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória." (STJ, 1ª Seção, CC 124073, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 27/02/2013, Dje de 06/03/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da*

*Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC 114885, Rel. Min. Herman Benjamin, data da decisão: 09/02/2011, Dje de 15/03/2011).*

*In casu*, trata-se de execução fiscal ajuizada em 23/05/2003 (f. 2) em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiaí, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 30/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 23-26).

É firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiaí, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorrogam nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiaí.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032364-54.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : EMPRESA LIMPADORA ANCHIETA LTDA  
No. ORIG. : 00018623720048260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, proposta em face de **Empresa Limpadora Anchieta Ltda.**

A MM. Juíza de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A apelante sustenta, em síntese:

a) a incompetência absoluta do Juízo *a quo*;

b) a inoccorrência da prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80.

É o relatório. Decido.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, no sentido de que inexistente competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p. 145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 1º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória." (STJ, 1ª Seção, CC 124073, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 27/02/2013, Dje de 06/03/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC 114885, Rel. Min. Herman Benjamin, data da decisão: 09/02/2011, Dje de 15/03/2011).*

*In casu*, trata-se de execução fiscal ajuizada em 22/04/2004 (f. 2) em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiaí, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 28/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 48-51).

É firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiaí, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorrogam nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao

recurso de apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiáí.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00121 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011132-67.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011132-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : FENIX EMPRESA TRANSPORTADORA DE CARGAS LTDA  
ADVOGADO : SP167400 DANIELA COSTA ZANOTTA e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00111326720114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente a ação cautelar ajuizada por **Fênix Empresa Transportadora de Cargas Ltda.** contra a **União**.

O juízo *a quo* deferiu "[...] *ma cautela para o fim de considerar garantidos pela parte ideal (45%) do bem imóvel de matrícula n. 26.563, do 1º Oficial de Registro da Comarca de Santos, os créditos tributários vinculados aos PA n. 10830.720.094/2011-89, PA n. 18208.006.062/2007-49, PA n. 18208.006.063/2007-93, PA n. 18208.751.738/2007-52, PA n. 18208.751.739/2007-05, PA n. 18208.751.740/2007-21, PA n. 18208.751.741/2007-76, garantia esta que pode ser desfeita a qualquer tempo pelo Juízo da Execução.*" (f. 553v).

Sua Excelência, ainda, rejeitou a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, por existirem outros débitos tributários em nome da requerente, reconhecendo a sucumbência recíproca e não condenando as partes nos honorários advocatícios.

Devidamente intimadas, as partes não interpuseram recursos de apelação e, com o devido processamento, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O autor pretende, através desta medida, garantir o juízo da futura execução fiscal a ser proposta pela Fazenda Nacional e, assim, antecipar o efeito da penhora em relação à obtenção de certidão positiva de débitos com efeito de negativa.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, é pacífica em reconhecer o direito pleiteado pela apelante, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007).

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

7. In casu, verifica-se que a cautelar restou extinta sem resolução de mérito, impedindo a expedição do documento de regularidade fiscal, não por haver controvérsia relativa à possibilidade de garantia do juízo de forma antecipada, mas em virtude da insuficiência dos bens oferecidos em caução, consoante dessume-se da seguinte passagem do voto condutor do aresto recorrido, in verbis: "No caso dos autos, por intermédio da análise dos documentos acostados, depreende-se que os débitos a impedir a certidão de regularidade fiscal perfazem um montante de R\$ 51.802,64, sendo ofertados em garantia pela autora chapas de MDF adquiridas para revenda, às quais atribuiu o valor de R\$ 72.893,00. Todavia, muito embora as alegações da parte autora sejam no sentido de que o valor do bem oferecido é superior ao crédito tributário, entendo que o bem oferecido como caução carece da idoneidade necessária para aceitação como garantia, uma vez que se trata de bem de difícil alienação.

8. Destarte, para infirmar os fundamentos do aresto recorrido, é imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória, o que resta defeso a esta Corte Superior, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ.

9. Por idêntico fundamento, resta inteditada, a este Tribunal Superior, a análise da questão de ordem suscitada pela recorrente, consoante infere-se do voto condutor do acórdão recorrido, litteris: "Prefacialmente, não merece prosperar a alegação da apelante de que é nula a sentença, porquanto não foi observada a relação de dependência com o processo de nº 2007.71.00.007754-8. Sem razão a autora. Os objetos da ação cautelar e da ação ordinária em questão são diferentes. Na ação cautelar a demanda limita-se à possibilidade ou não de oferecer bens em caução de dívida tributária para fins de obtenção de CND, não se adentrando a discussão do débito em si, já que tal desbordaria dos limites do procedimento cautelar. Ademais, há que se observar que a sentença corretamente julgou extinto o presente feito, sem julgamento de mérito, em relação ao pedido que ultrapassou os limites objetivos de conhecimento da causa próprios do procedimento cautelar." 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Vale ressaltar que, o contribuinte, diante da inércia do fisco, pode utilizar-se do poder geral de cautela e garantir o juízo mesmo antes da execução ser proposta, para que goze do efeito constante no artigo 206, do Código Tributário Nacional.

Ademais, não reconhecer tal direito ao contribuinte solvente, seria penalizá-lo fora dos limites legais, colocando-o em patamar desfavorável em relação àquele que já se encontra em fase de execução.

Por oportuno, esta garantia não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos moldes do artigo 151, V, do Código Tributário Nacional, visto que, ao reconhecer tal efeito, seria inviável a propositura da execução fiscal, em virtude da suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

O que se reconhece nestes casos é a caução para posterior ajuizamento da competente execução fiscal e os efeitos que a penhora faz nascer nos termos do artigo 206, do Código Tributário Nacional.

Indo adiante, as jurisprudências do e. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional são pacíficas em reconhecer a possibilidade da utilização de bem imóvel como garantia da futura execução a ser proposta pela União, através da medida cautelar, trago à colação a título ilustrativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. CAUÇÃO. IMÓVEIS. POSSIBILIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE DOS BENS OFERTADOS E DA SUFICIÊNCIA DOS MESMOS À GARANTIA DO JUÍZO.*

*1. A concessão de efeito suspensivo a Recurso Especial reclama a demonstração do periculum in mora, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional no sentido de evitar a ineficácia do provimento final, bem como, a caracterização do fumus boni iuris, consistente na plausibilidade do direito alegado.*

*2. A possibilidade de que a garantia do Juízo, na ausência de execução fiscal, seja antecipada por meio de medida cautelar, com oferta de caução, não exime o autor da referida medida de proceder a comprovação da propriedade dos bens ofertados, bem como da suficiência dos mesmos para a finalidade almejada.*

*3. A vocação para o insucesso do recurso especial a que pretende o requerente emprestar efeito suspensivo, por não possuir o dispositivo legal pelo mesmo apontado como malferido em suas razões do especial comando normativo capaz de infirmar o aresto hostilizado, afasta a pretensa caracterização do fumus boni iuris viabilizador do atendimento do pleito.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento. Pedido liminar indeferido."*

*(AgRg na MC 13.336/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007, p. 161)*

*"TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. MEDIDA CAUTELAR COM CAUÇÃO ANTECIPATÓRIA À PENHORA. DIREITO À EMISSÃO CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL.*

*1. O óbice à emissão da certidão almejada consiste no crédito tributário objeto da inscrição em dívida ativa nº 80.6.11.001711-04, o qual se alega garantido por caução idônea oferecida nos autos da Medida Cautelar nº 001609-86.2011.403.6100.*

*2. Colhe-se dos documentos trazidos aos autos, ter a impetrante ajuizado medida cautelar, oferecendo caução antecipatória à penhora, na qual obteve sentença procedente para autorizar o oferecimento de bem imóvel em garantia do crédito tributário ainda não executado, de molde a afastar o óbice à obtenção de certidão de regularidade fiscal.*

*3. O E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado na sistemática prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido do cabimento da propositura de ação cautelar para obtenção de certidão positiva com efeito de negativa (CPD-EN), no interregno compreendido entre o vencimento da obrigação e o ajuizamento da respectiva execução fiscal, mediante o oferecimento de garantia ao Juízo, de forma antecipada. Nestes termos, a ação cautelar tem o escopo de viabilizar a obtenção da certidão almejada, de molde a permitir a continuidade das atividades empresariais do devedor e, de outra parte, possibilita que o credor tenha seu crédito antecipadamente garantido.*

*4. Não prosperam as alegações da União, no sentido de não existir nos autos prova da subsistência da decisão judicial, à míngua de certidão narrativa do feito, pois caberia a ela a prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da impetrante (CPC, art. 333). A existência da sentença procedente obtida na ação cautelar mencionada encontra-se devidamente comprovada, a amparar a pretensão da impetrante, de forma que caberia à autoridade impetrada demonstrar o contrário.*

*5. Não colhe, outrossim, a assertiva no sentido de que, ajuizado o executivo fiscal, a caução antecipatória perderia seus efeitos, pois esta vigorará até que efetivada a penhora na execução, ou seja, ao juízo da execução caberá a verificação da suficiência do bem oferecido antecipadamente, oportunidade em que será viabilizada a manifestação à exequente, a qual poderá requerer o reforço da penhora ou substituição do bem oferecido, se assim necessitar, bem como poderá a executada nomear outros bens à penhora.*

*6. Regularmente garantido o crédito tributário por caução antecipatória da penhora, nos termos da decisão judicial proferida nos autos da Medida Cautelar nº 0016609-86.2011.403.6100 - cuja sentença procedente já se encontra atualmente transitada em julgado - não poderá o Fisco constituir óbice à emissão da certidão de*

regularidade fiscal até que efetivada a penhora na execução fiscal, porquanto aperfeiçoada a hipótese prevista no artigo 206 supracitado.

7. *Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.*"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0009184-71.2012.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDIDA CAUTELAR DE CAUÇÃO DE BENS - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 151, CTN - IMPOSSIBILIDADE - DEPÓSITO INTEGRAL - SÚMULA 112/STJ - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - ART. 206, CTN - POSSIBILIDADE - PRECATÓRIO JUDICIAL - CESSÃO DE CRÉDITOS - EXPECTATIVA - DESCABIMENTO - BEM IMÓVEL - CAUÇÃO - ADMISSIBILIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *Discute-se nos autos a possibilidade de oferecimento de precatório judicial, através do instituto da compensação, e imóvel, como forma de garantia de débito fiscal, como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN, bem como autorizar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206, CTN.*

2. *O depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código de Processo Civil, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal. Na esteira da disposição legal, foi editada a súmula 112 do STJ que assim prescreve: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro."*

3. *A súmula 112 acima colacionada não deixa dúvidas de que o depósito tem que ser em dinheiro, de modo que a ele não equivale o oferecimento de caução ou outra forma de garantia. Essas outras formas de garantia, que não o depósito em dinheiro do montante integral, não estão arroladas como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes desta Turma: 2009.03.00.032841-9, Relatoria Desembargador Federal Carlos Muta, disponibilizada no Diário Eletrônico em 8/10/2009 e 2007.03.00.005190-5, desta Relatoria, disponibilizado em 9/3/2010.*

4. *Destarte, resta afastada a possibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, CTN, cujo rol a jurisprudência entende ser taxativo.*

5. *Também não merece guarida a alegação de que a suspensão do crédito se daria com fundamento no inciso V do mencionado dispositivo legal, posto que "a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial" diz respeito ao ajuizamento de ações de rito ordinário ou mandado de segurança, nos quais se discuta o mérito do crédito tributário em cobro e não se coaduna com as hipóteses de oferecimento de bens como antecipação da penhora.*

6. *Por outro lado, cabível, em tese, o pedido de expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206, CTN, ou seja, certidão positiva com efeitos de negativa.*

7. *Quanto ao oferecimento de créditos oriundos de precatório judicial, não obstante a jurisprudência tenha admitido sua indicação à penhora, sendo facultado à exequente sua recusa pela desobediência à ordem legal do art. 11, Lei nº 8.630/80, na hipótese, compulsando os autos, não se verifica a liquidez necessária do crédito, constando tão somente as escrituras públicas de cessão de créditos dos reclamantes à empresa BENETTI PRESTADORA DE SERVIÇOS LTDA (fls. 79/87), quanto à reclamação trabalhista VTBV-054/90, e dessa empresa à ora agravante (fl. 73/74). Entretanto, conforme certidão de objeto e pé (fls. 147/149), ainda não existe precatório, mas tão somente o crédito.*

8. *No que tange ao oferecimento do bem imóvel, como forma de autorizar a expedição de certidão de regularidade fiscal, com base no art. 206, CTN, a jurisprudência pátria tem admitido a caução.*

9. *Possível o oferecimento de caução, consistente no bem imóvel indicado (matrícula 21974), não obstante de propriedade de terceiro, posto que consta dos autos declaração de anuência do proprietário, por escritura pública (fl. 231), quanto ao quinhão ofertado, como forma de possibilitar a expedição de certidão positiva de débitos fiscais com efeitos de negativa, conforme prevê o art. 206, CTN.*

10. *Agravo de instrumento parcialmente provido."*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0027108-96.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 01/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011)

Isto decorre porque o contribuinte não pode ser prejudicado pela inércia do fisco em ajuizar a execução fiscal, para que, apenas após este ajuizamento, ofereça bens à penhora para garantir o referido débito e cumpra os requisitos necessários à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa.

Dos autos, verifica-se que às f. 229-234, a requerente é a compromissária compradora da parte ideal de 45% (quarenta e cinco por cento) do imóvel ofertado para penhora, bem como através do laudo de avaliação de f. 244, no montante de R\$4.500.000,00 (quatro milhões e quinhentos mil reais) garantem os créditos tributários que o

requerente pretende caucionar, conforme todo o conjunto probatório dos autos, portanto, cumprindo os requisitos necessários para garantir o crédito tributário.

Assim, demonstrado o *fumus boni iuris*, conforme toda exposição acima, bem como o *periculum in mora*, advindo da impossibilidade da apelante em realizar determinados negócios jurídicos, em razão da não obtenção da certidão almejada, reconheço a parte ideal do bem imóvel ofertado como caução à futura execução fiscal proposta com base no crédito tributário constante nos processos administrativos de nºs 10830.720.094/2011-89, 18208.006.062/2007-49, 18208.006.063/2007-93, 18208.751.738/2007-52, 18208.751.739/2007-05, 18208.751.740/2007-21, 18208.751.741/2007-76.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006956-83.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.006956-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : WOLF SEEDS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP243523 LUCAS SBICCA FELCA e outro(a)  
No. ORIG. : 00069568320134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Comprove a PFN o alegado parcelamento (f. 295) e manifeste-se, ainda, sobre a alegação de estar o documento de f. 290/2-v apócrifo, com a regularização, se for o caso.

Após, vista à apelada para manifestação.

Publique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010721-87.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010721-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : FRANCISCO HELIO DE BARROS e outro(a)  
: SAMUEL JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP084000 DARISON SARAIVA VIANA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC  
ADVOGADO : SP156950 LAEL RODRIGUES VIANA  
APELADO(A) : INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES EM INFRAESTRUTURA S/A  
: INVEPAR  
ADVOGADO : SP247054 BRUNO FRANCISCO CABRAL AURELIO e outro(a)  
APELADO(A) : TPI TRIUNFO PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/A e outro(a)  
: UTC PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : SP156617 ROGERIO LICASTRO TORRES DE MELLO e outro(a)  
APELADO(A) : INFRAVIX PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : SP257146 RUBENS PIERONI CAMBRAIA e outro(a)  
No. ORIG. : 00107218720124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

F. 1588-1595. Por conveniência e uniformidade de julgamento, reúnam-se os autos, certificando-se o cumprimento.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017672-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017672-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : PAULIMAQ IND/ E COM/ DE ETIQUETAS LTDA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 09.00.00149-6 A Vr AMERICANA/SP

Edital

EDITAL DE INTIMAÇÃO DE PAULIMAQ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ETIQUETAS LTDA, COM PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JÚNIOR, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região se processam os autos da Apelação Cível n.º 0017672-89.2011.4.03.9999/SP, sendo este edital para intimar PAULIMAQ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ETIQUETAS LTDA, CNPJ 57.299.000/0001-51, que se encontra estabelecida em lugar incerto e não sabido, para que constitua novo advogado, conforme despacho de fls. 226 dos autos supracitados.

E, para que chegue ao conhecimento do(s) interessado(s) e não possa(m) no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, com prazo de 60 (sessenta) dias, que será afixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-o(s) que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo/SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Terceira Turma. Eu, Ronaldo Ferreira Diretor da Divisão de Processamento da Subsecretaria da Terceira Turma digitei.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
Ronaldo Ferreira  
Diretor de Divisão

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000584-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000584-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : A DAHER E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP123351 LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR  
No. ORIG. : 00020605920108260142 1 Vr COLINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos do devedor opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) com a finalidade de obter o reconhecimento do excesso de execução no que se refere aos honorários de advogado.

A embargante alegou excesso de execução por incorreção dos cálculos apresentados, que fizeram incidir juros moratórios em desacordo com a lei, uma vez que a embargante não se encontra em mora.

A sentença julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a União ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Considerou, em suma, o ilustre juiz de primeiro grau que os juros são devidos, ainda quando omissos o pedido inicial ou a condenação. Destacou que por serem fixados somente ao final do processo, os honorários advocatícios podem ser exigidos a partir do trânsito em julgado da sentença que os arbitrou, momento em que fica caracterizada a mora do devedor. Ressaltou, por fim, que a Fazenda sequer apresentou o cálculo com os valores que entende devidos, violando o disposto no artigo 739-A, § 5º, do Código de Processo Civil.

Em apelação, a embargante afirma que a inclusão dos juros moratórios nos cálculos de liquidação dos honorários sucumbenciais constitui uma aplicação indiscriminada da mora nas relações jurídicas particulares para as dívidas da Fazenda Nacional, que são submetidas a regime diferenciado. Aduz que a Fazenda Pública não pode realizar pagamentos por conta própria, sem que haja a expedição de ofícios precatórios ou requisitórios. Alega que o termo inicial da mora é o sexagésimo primeiro dia contado a partir da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, já que não há possibilidade jurídica da Fazenda Nacional realizar pagamentos antes dessa data em função do princípio da legalidade, sendo inaplicável ao caso a Súmula nº 254 do STF. Pugna pela reforma do *decisum* para que sejam acolhidos os embargos à execução.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia exclusivamente sobre a possibilidade (ou não) de inclusão de juros de mora sobre o valor fixado a título de honorários advocatícios.

*In casu*, o v. aresto proferido embargos à execução nº 2003.03.99.025871-2 (autos em apenso, fl. 132) nada deliberou a respeito da incidência desses juros de mora, determinando apenas o arbitramento dos honorários em "10% do valor dado à causa".

Ocorre que, cuidando-se de condenação imposta por força de decisão judicial, não se pode afirmar que a executada tenha incorrido em mora. De fato, o pressuposto para incidência de juros de mora é que a parte devedora tenha incidido em atraso culposo quando ao pagamento desses valores, o que não é o caso dos honorários advocatícios fixados judicialmente.

Nesse passo, sem embargo da orientação contida na Súmula nº 254 do C. Supremo Tribunal Federal ("Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação"), sua incidência depende da efetiva caracterização da mora, que não ocorre neste caso.

No sentido da exclusão desses valores destaco os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO A QUO: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 254 DO STF. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PARTICULARIZAÇÃO DAS OMISSÕES. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ.*

1. A recorrente não particularizou, nas razões do recurso especial, quais seriam as omissões sobre as quais a Corte a quo não teria se manifestado. A alegação genérica de violação do art. 535 do CPC atrai a incidência da Súmula n. 284 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. Súmulas 282/STF e 211/STJ.

3. Tratam os autos de embargos à execução opostos pela Fazenda Nacional alegando excesso de execução devido à inclusão de juros de mora a partir do trânsito em julgado da sentença. **O acórdão recorrido se pronunciou no mesmo sentido do entendimento adotado pela Segunda Turma desta Corte, a qual já se manifestou sobre a possibilidade de incidência de juros de mora sobre a verba honorária quando caracterizada a mora do devedor, não havendo necessidade de previsão expressa na sentença exequenda, entendimento que se coaduna com a inteligência da Súmula n. 254 do STF: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação".** Precedentes: REsp 771.029/MG, DJe 09/11/2009; AgRg no REsp 1.104.378/RS, DJe 31/08/2009.

4. Recurso especial não provido"

(RESP 201101234252, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/10/2011 ..DTPB:.) grifei

*RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS NOS MOLDES DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Não cabe a incidência de juros de mora sobre honorários advocatícios, posto que corrigido monetariamente o valor principal da dívida, de forma reflexa será corrigida a verba honorária.

3. Configurando-se a omissão, os embargos devem ser acolhidos, para integrar a r.decisão, mas sem efeitos modificativos.

4. Embargos de declaração acolhidos.(g.n.)

(STJ, Earesp 395625, Primeira Turma, rel. Min. Denise Arruda, j. 29/06/04, DJ 02/08/04)

Portanto, o cálculo de fls. 178 (autos nº 2003.03.99.025871-2 em apenso) foram elaborados erroneamente, na medida em que foram aplicados indevidamente juros de mora de 1% (um por cento) ao mês sobre tal verba sucumbencial.

Por fim, ante o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência e condeno a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL para julgar procedentes os embargos à execução, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017830-07.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017830-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CITROVITA AGRO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP221611 EULO CORRADI JUNIOR e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00178300720114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas contra a r. sentença que concedeu a segurança, nos autos do mandado de segurança impetrado por Citrovida Agroindustrial Ltda, em face do Ilmo. Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, no qual pretende a impetrante provimento jurisdicional para que possa ser analisado e decidido os requerimentos administrativos formulados pela impetrante, no sistema PERD/COMP (fls. 02/20, v.1).

Liminar indeferida (fls. 820/821, v. 4), o que ensejou a oposição de embargos de declaração (fls. 828/833), os quais foram rejeitados (fls. 839/839vº), bem como a interposição de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal (fls. 846/869).

Informações prestadas (fls. 870/876).

A r. sentença concedeu a segurança, determinando à autoridade impetrada que ultime a análise dos pedidos de restituição de créditos tributários, efetuados pelo sistema PERD/COMP, no prazo de 30 (trinta) dias. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. Em razões recursais, sustenta em síntese a União a reforma do *decisum*.

Tendo em vista a prolação da r. sentença, foi negado seguimento ao recurso de agravo de instrumento.

À fl. 903, a autoridade coatora informou que os procedimentos administrativos foram analisados e concluídos.

Em contrarrazões a impetrante pugna pela falta de interesse de agir da União Federal, pois o pedido foi integralmente atendido (fls. 931/945).

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo acolhimento da preliminar suscitada e, quanto ao mérito, pelo desprovimento do presente recurso de apelação.

Cumpre decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

À fl. 903, a autoridade coatora informou que os procedimentos administrativos foram analisados e concluídos.

Em contrarrazões a impetrante pugna pela falta de interesse de agir da União Federal, pois o pedido foi integralmente atendido (fls. 931/945), o que resultou na compensação dos créditos tributários, tal como pleiteado na inicial.

De início rejeito a matéria preliminar arguida pela Impetrante em contrarrazões e pelo representante do Ministério Público Federal. A medida foi concedida após a prolação da r. sentença. Desta forma, não há como falar em perda de objeto, uma vez que somente após intervenção do Poder Judiciário é que a medida foi atendida.

Sobre o tema, há jurisprudência consolidada neste Tribunal:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DO DÉBITO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

1. Hipótese em que a executada ingressou com exceção de pré-executividade, informando que os valores em cobrança estavam sendo discutidos em outras ações judiciais desde 1991. Informou que o valor aqui pretendido restou compensado com o Finsocial anteriormente recolhido, por força da liminar concedida na 3ª Vara Cível Federal. Ao final, pugnou a declaração de nulidade da certidão de dívida ativa que embasa o feito.

2. Intimada a se manifestar, a exequente limitou-se a formular sucessivos pedidos de suspensão.

3. Em 07/10/2004, a Delegacia da Receita Federal informou que "as providências já foram devidamente tomadas em relação aos créditos tributários inscritos em Dívida Ativa da União no Processo Administrativo 13802.258185/97-61, visto que em 15 de agosto de 1997 foi proferido despacho solicitando a Procuradoria da Fazenda Nacional que tomasse as providências necessárias ao cancelamento da referida Inscrição" (fls. 133). Somente em 05/03/2007 a exequente peticionou no feito requerendo a extinção da executiva em razão do cancelamento do débito.

4. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.

5. O entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, também se aplica às demais hipóteses nas quais o executado necessitou constituir advogado nos autos da execução fiscal para evitar a cobrança indevida.

6. Dessa maneira, extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.

7. A quantia foi moderadamente fixada, nos termos do parágrafo 4º do artigo 20, do CPC. 8. Improvimento à apelação e remessa oficial, tida por ocorrida."(AC 200903990011290, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/05/2009 PÁGINA: 167.)

**"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. MANDADO DE SEGURANÇA. NOTÍCIA DE CANCELAMENTO DOS DÉBITOS DEPOIS DA PROLAÇÃO DA R. SENTENÇA. HIPÓTESE DO ART. 462 DO CPC. PROCEDÊNCIA. PERDA DE OBJETO INOCORRENTE. REMESSA OFICIAL À QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Embora informado pela Impetrante que os débitos que impediam a concessão de certidão negativa de débito haviam sido quitados antes do ajuizamento da demanda, a Autoridade não reviu seu ato expedindo essa certidão, o que só ocorreu por força de ordem liminar.

2. Conseqüentemente, ainda que reconhecido o direito, a ação e, conseqüentemente, a remessa oficial não perderam seu objeto, o que ocorreria na eventualidade de ter informado desde logo ter revisto seu ato e expedido a certidão, o que não ocorreu. Precedentes.

3. Caracterização da ocorrência de fato superveniente, previsto no art. 462 do CPC, que deve ser levado em conta no julgamento da causa, porque a notícia da anulação das inscrições em dívida ativa somente veio aos autos depois da prolação da r. sentença.

4. Remessa oficial improvida."(REOMS 200561009012174, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA:22/07/2008.)

**"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. LIMINAR CONCEDIDA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. DESCABIMENTO. ART. 515, § 3º, DO CPC. APLICABILIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO E DE REALIZAÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL. CANCELAMENTO DAS INSCRIÇÕES. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA. REFORMATIO IN PEJUS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A concessão de liminar objetiva afastar a ameaça que circunda o provável direito do impetrante, em casos que a perpetuação do ato coator, até solução final da lide, resulte irreversibilidade dos prejuízos causados.

2. Não possuindo natureza satisfativa ou imutável, não há perda do interesse recursal do mandado de segurança, pois as partes têm direito a obtenção do provimento jurisdicional sobre a matéria em lide, impondo-se a apreciação do mérito para confirmar ou não o direito reclamado.

3. Por se tratar de matéria exclusivamente de direito, e estando em condições de julgamento imediato, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, é cabível o julgamento por esta E. Corte.

4. Restando evidenciado pela documentação acostada aos autos, o regular recolhimento do débito inscrito sob o nº 80.6.99.152000-91, bem como a realização de depósito judicial relativo ao débito inscrito sob o nº 80.6.04.007063-82, não há óbice administrativo à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206, do CTN.

5. A análise de documentação apresentada, deve ser concretizada em tempo razoável, sendo certo que o contribuinte não pode ser penalizado pela inércia ou demora da administração fazendária, afigurando-se

*descabido o pedido de cancelamento das inscrições, eis que a via processual eleita não admite dilação probatória.*

*6. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.*

*(MAS 200461000303374, JUIZ CONVOCADO MANOEL ALVARES, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA:29/11/2006 PÁGINA: 421.)*

No mérito, observe-se que os documentos juntados aos autos demonstram, de plano, a delonga da Administração na verificação do preenchimento das exigências legais para o deferimento do pleito. Portanto, não há qualquer justificativa plausível por parte da autoridade para a demora na análise do processo administrativo, em ofensa aos princípios constitucionais e administrativos da moralidade, eficiência, continuidade do serviço público e razoabilidade.

Destarte, conforme o entendimento do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, "A omissão da Administração pode representar aprovação ou rejeição da pretensão do administrado, tudo dependendo do que dispuser a norma pertinente. Não há, em doutrina, um critério conclusivo sobre a conduta omissiva da autoridade. Quando a norma estabelece que ultrapassado tal prazo o silêncio importa em aprovação ou denegação do pedido do postulante, assim se deve entender, menos pela omissão administrativa do que pela determinação legal do efeito do silêncio. Quando a norma limita-se a fixar prazo para a prática do ato, sem indicar as conseqüências da omissão administrativa, há que se perquirir, em cada caso, os efeitos do silêncio. O certo, entretanto, é que o administrado jamais perderá o seu direito subjetivo enquanto perdurar a omissão da Administração no pronunciamento que lhe compete. Quando não houver prazo legal, regulamentar ou regimental para a decisão, deve-se aguardar por um tempo razoável a manifestação da autoridade ou do órgão competente, ultrapassado o qual o silêncio da Administração converte-se em abuso de poder, corrigível pela via judicial adequada, que tanto pode ser ação ordinária, medida cautelar ou mandado de segurança.(...)" (in Direito Administrativo Brasileiro, 14a. Edição, Ed. RT, págs. 93/94).

Ademais, a legislação (artigo 49 da Lei nº 9.784/99), dispõe que nos processos administrativos no âmbito da Administração Federal direta e indireta aplica-se o seguinte prazo:

*"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."*

O artigo 24, da Lei nº 11.457/2007 estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Desta forma, a autoridade impetrada não apresentando nenhuma justificativa para a demora na análise do pedido, conclui-se que houve infringência à vários dispositivos constitucionais.

O E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.

Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010 :

*"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da*

*moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).*

*3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*

*4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*

*5. A lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."*

*6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*

*7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da lei 11.457/07).*

*8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

Desta forma, a autoridade impetrada não apresentando nenhuma justificativa para a demora na análise do pedido, conclui-se que houve infringência à vários dispositivos constitucionais.

Ademais, não há que se olvidar, em especial, seja respeitado o princípio da eficiência, introduzido no ordenamento jurídico pela Emenda Constitucional nº 19/98, que representa o que há de mais moderno em termos de legislação atinente à função pública, preconizando que a atividade administrativa deve ser exercida com presteza e ao menor custo.

E, também, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, dos princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.

Desta feita, resta patente a ilegalidade por omissão - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo da parte Impetrante confirmando-se, assim a r. sentença que concedeu a segurança.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

P. Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016786-69.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016786-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : VEIGA E POSTAL LIMITADA  
ADVOGADO : SP136195 EDSON LUIZ SPANHOLETO CONTI e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00167866920104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Veiga e Postal Limitada, contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por ela (apelante) em face do Ilmo. Delegado da Receita Federal em Campinas - SP, no qual pretende a impetrante obter provimento jurisdicional que restabeleça o direito dela obter informações, apresentar defesa e praticar demais atos perante a Receita Federal, mediante a apresentação de procuração por instrumento particular.

Narrou a impetrante que foi exigido de seu representante legal a apresentação de procuração por instrumento público quando fosse praticar algum ato perante a Receita. Alega que tal exigência ofende o livre exercício da atividade profissional, bem com onera seus clientes, devido ao elevado valor das custas de cartório.

Liminar indeferida.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 48/56.

A sentença denegou a segurança, ao argumento de que a Medida Provisória nº 507, de 5 de outubro de 2010, não é inconstitucional, e que o prazo de sua vigência se encerrou em 15/03/2011, o que acarretou a perda de sua eficácia.

Em razões recursais, sustenta em síntese a parte impetrante que a Receita Federal ainda exige a apresentação de procuração por instrumento público.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela perda do objeto do presente *mandamus*.

Cumprido decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de*

*segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".*

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".* (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: *"o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante"* (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

A questão posta em análise já não ocorre mais, uma vez que a exigência disciplinada pela Medida Provisória nº 507, de 5 de Outubro de 2010, teve seu prazo de vigência encerrado em 15/03/2011, conforme Ato do Presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 06, de 16/03/2011 (fl. 63), aplicável ao presente caso, o artigo 462 do Código de Processo Civil.

Assim, tendo em vista que a aludida Medida Provisória perdeu a sua eficácia e, embora a apelante alegue que a Receita continua exigindo procuração por instrumento público, tal fato não restou comprovado. Desta forma, é necessário reconhecer a carência da ação por falta de interesse superveniente, na medida em que passou a ser desnecessária a tutela jurisdicional pretendida.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, *ex officio* extingo o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI e § 3º, do CPC, ficando prejudicada a análise da apelação, na forma da fundamentação acima.

P. Intime-se

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024197-42.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.024197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GUSTAVO VASSAO COSTA  
ADVOGADO : SP151436 EDSON LUIZ NOVAIS MACHADO e outro(a)  
APELADO(A) : Universidade Presbiteriana Mackenzie  
ADVOGADO : SP221790 THIAGO LEITE DE ABREU  
No. ORIG. : 00241974220144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Gustavo Vassão Costa contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado pelo apelante em face do Secretário Geral da Universidade Presbiteriana Mackenzie - Unidade Centro de Ciências Sociais e Aplicadas - Campus Higienópolis, no qual pretende o

impetrante concessão de liminar de declaração de nulidade do ato que indeferiu o pedido de abono de faltas dele, bem como fosse determinado à autoridade impetrada que abonasse as faltas no período de 11 de novembro de 2014 a 17 de novembro de 2014.

Narrou o impetrante que não pode frequentar as aulas do Curso de Administração, no período de 11 a 17 de novembro de 2014, porque estava internado em razão de rabdomiólise (CID 10: M60). Afirmou que apresentou atestado médico para justificar o pedido de abono de faltas que, no entanto, foi indeferido pelo impetrado, ocasionando sua reprovação (fls. 02/07 e documentos fls. 08-13).

Liminar deferida (fls. 34/36).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 58/70.

A sentença denegou a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais (fls. 111/115), sustenta em síntese o impetrante a reforma do *decisum*, ao argumento de que apesar das faltas, comprovou ter adquirido conhecimento nas mencionadas matérias em que pretende o abono de faltas, uma vez que alcançou notas suficientes para aprovação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso de apelação.

Cumprido decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

*"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*. (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: *"o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante"* (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Trata-se de apelação interposta por Gustavo Vassão Costa contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado pelo apelante em face do Secretário Geral da Universidade Presbiteriana Mackenzie - Unidade Centro de Ciências Sociais e Aplicadas - Campus Higienópolis, no qual pretende o impetrante concessão de liminar de declaração de nulidade do ato que indeferiu o pedido de abono de faltas dele, bem como fosse determinado à autoridade impetrada que abonasse as faltas no período de 11 de novembro de

2014 a 17 de novembro de 2014.

Narrou o impetrante que não pode frequentar as aulas do Curso de Administração, no período de 11 a 17 de novembro de 2014, porque estava internado em razão de rabdomiólise (CID 10: M60). Afirma que apresentou atestado médico para justificar o pedido de abono de faltas que, no entanto, foi indeferido pelo impetrado, ocasionando sua reprovação (fls. 02/07 e documentos fls. 08-13).

Com efeito, de acordo com o regimento interno da faculdade, não são aceitas justificativas às faltas, devendo ser reprovado o aluno que exceder ao limite de faltas.

Contudo, a impetrante comprovou, através de atestados médicos contemporâneos aos fatos, que faltou às aulas por motivo de doença (fl. 11).

Assim, em que pese a autonomia didático-científica da instituição de ensino, em nome do princípio da razoabilidade, devem ser abonadas as faltas ante a justificativa apresentada.

Ademais, o impetrante conseguiu nota bem superior à mínima exigida para aprovação na disciplina em comento, tendo sido reprovado apenas pelas faltas a mais do que o limite imposto pela instituição de ensino.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados proferidos em casos assemelhados:

*"ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENSINO SUPERIOR. NÃO COMPARECIMENTO ÀS AULAS. MOTIVO DE DOENÇA. ATESTADO MÉDICO. ABONO DE FALTAS. POSSIBILIDADE.*

*1. Comprovado nos autos, por meio de atestado médico contemporâneo aos fatos, que o aluno não alcançou a frequência mínima exigida para a disciplina por conta de uma única falta motivada por doença, é cabível o abono respectivo de modo evitar a sua reprovação por faltas. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a 3ª Seção deste Tribunal.*

*2. Hipótese em que o estudante alcançou nota muito superior ao mínimo exigido para aprovação e, portanto, demonstrou que apreendeu grande parte do conteúdo ministrado, razão maior das normas que estabelecem frequência mínima às aulas em instituições de ensino superior.*

*3. Agravo a que se dá provimento".*

*(TRF 1ª R. AG 200701000017473, Relatora Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Sexta Turma, j. 10/8/2007, v.u., DJ 3/9/2007)*

*"ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENSINO SUPERIOR. NÃO COMPARECIMENTO ÀS AULAS. MOTIVO DE DOENÇA. ATESTADO MÉDICO. ABONO DE FALTAS. POSSIBILIDADE.*

*1. Comprovado nos autos, pro meio de atestado médico que o aluno não alcançou a frequência mínima exigida, em virtude de estar afastado temporariamente de seus estudos, conforme atestados médicos.*

*2. Cabível o abono respectivo para evitar a sua reprovação no curso de Engenharia de Computação do Instituto Militar de Engenharia, tendo em vista que apesar das faltas, obteve as notas mínimas para sua aprovação.*

*3. Precedentes.*

*4. Agravo provido".*

*(TRF 2ª R. AG 200902010008924, Relatora Desembargadora Federal Salete Macaloz, Sétima Turma especializada, j. 23/9/2009, v.u., DJU 6/10/2009)*

*"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - ABONO DE FALTAS - DOENÇA GRAVE - DECRETO-LEI 1.044/69.*

*1. A impetrante foi acometida de crise de depressão, incapacitando-a de frequentar regularmente as aulas, comprovada com atestado médico.*

*2. Para os alunos nessa condição, desde que amparados por laudo médico serão atribuídos, como forma de compensação às aulas, exercícios domiciliares com acompanhamento da escola, sempre que compatíveis com o seu estado de saúde e as possibilidades do estabelecimento de ensino.*

*3. No caso, a impetrante, apesar das faltas, obteve as notas mínimas para sua aprovação, pleiteando tão somente o abono das faltas, para poder efetuar a sua matrícula no semestre seguinte.*

*4. Não se mostra razoável, apesar da autonomia didático financeira e administrativa das universidades, negar o pedido a impetrante, tão somente pela não observância do prazo de 5 dias para a referida requisição. Pelo que se depreende dos autos, não poderia fazê-lo pessoalmente, tão pouco seria possível por um de seus familiares, visto que residem em outro município.*

*5. Portanto, não poderia a Universidade opor óbice a fruição integral do direito a que aluna invoca, com base no disposto no Decreto-Lei n.º 1.044/69.*

*6. Negado provimento à remessa oficial e à apelação".*

*(TRF 3ª R. AMS 200861000020564, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 21/5/2009, v.u., DJF3 9/6/2009)*

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002654-93.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.002654-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MOIND ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : SP229599 SIMONE MIRANDA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00026549320144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas contra a r. sentença que concedeu parcialmente a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por Moind Engenharia Ltda, em face de ato do Procurador Seccional da Fazenda Nacional em Jundiá, no qual pretende a impetrante provimento jurisdicional para que a autoridade coatora seja obrigada a processar e concluir pedido administrativo fiscal em trâmite (fls. 54, 82/83, 85, 87/88 e 93). Afirma também a necessidade de efetivar licenciamento dos veículos que foram penhorados e bloqueados em favor do fisco em garantia dos débitos tributários existentes.

Informações da autoridade impetrada (fls. 75/80), alegando a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada. No mérito, alega que o prazo dos demais procedimentos administrativos fiscais foram respeitados, não tendo sido ultrapassado conforme o artigo 24 da Lei nº 11.457/2007.

À fl. 90 a impetrante informa que, se ocorreu ausência de manifestação nos autos de PA administrativo fiscal 13.83972074/2013-99 foi por culpa do servidor atendente que teria recepcionada a petição como revisão de dívida e não como recurso administrativo.

O MM. Juiz concedeu parcialmente a segurança, para que a autoridade coatora localize e dê andamento na petição da impetrante como recurso administrativo e não recurso de dívida. Além disso, concedeu também a ordem para assegurar que os veículos relacionados às fls. 39/40, possam ser licenciados perante a autoridade de trânsito competente, garantindo-se à impetrante o direito de promover todos os atos tendentes à efetivação do licenciamento garantido.

Em razões recursais, sustenta em síntese a autoridade coatora a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada. No mérito, sustenta a inexistência de ato comissivo ilegal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial.

Cumprido decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Primeiramente, rejeito a matéria arguida em relação a ilegitimidade passiva da autoridade coatora.

Conforme já sentenciado e decidido no juízo de primeiro grau, cumpre afastar tal preliminar uma vez que mesmo que o procedimento administrativo fiscal tenha iniciado antes da constituição do crédito tributário, denota-se que tal já ocorreu conforme a inscrição em dívida ativa da União (fl. 76).

No mérito, pretende a impetrante provimento jurisdicional para que a autoridade coatora seja obrigada a processar e concluir pedido administrativo fiscal em trâmite (fls. 54, 82/83, 85, 87/88 e 93). Afirma também a necessidade de efetivar licenciamento dos veículos que foram penhorados e bloqueados em favor do fisco em garantia dos débitos tributários existentes.

Observe-se que os documentos juntados aos autos demonstram, de plano, que a Administração está obedecendo ao prazo na conclusão dos procedimentos administrativos (fls. 82/83, 87/88).

Destarte, conforme o entendimento do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, "A omissão da Administração pode representar aprovação ou rejeição da pretensão do administrado, tudo dependendo do que dispuser a norma pertinente. Não há, em doutrina, um critério conclusivo sobre a conduta omissiva da autoridade. Quando a norma estabelece que ultrapassado tal prazo o silêncio importa em aprovação ou denegação do pedido do postulante, assim se deve entender, menos pela omissão administrativa do que pela determinação legal do efeito do silêncio. Quando a norma limita-se a fixar prazo para a prática do ato, sem indicar as conseqüências da omissão administrativa, há que se perquirir, em cada caso, os efeitos do silêncio. O certo, entretanto, é que o administrado jamais perderá o seu direito subjetivo enquanto perdurar a omissão da Administração no pronunciamento que lhe compete. Quando não houver prazo legal, regulamentar ou regimental para a decisão, deve-se aguardar por um tempo razoável a manifestação da autoridade ou do órgão competente, ultrapassado o qual o silêncio da Administração converte-se em abuso de poder, corrigível pela via judicial adequada, que tanto pode ser ação ordinária, medida cautelar ou mandado de segurança.(...)" (in Direito Administrativo Brasileiro, 14a. Edição, Ed. RT, págs. 93/94).

O artigo 24, da Lei nº 11.457/2007 estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a

Administração Pública profira decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Desta forma, o prazo não está em excesso. Contudo, a situação fática trazida pelo impetrante demonstra que ele teria peticionado em procedimento administrativo nº 13.83972074/2013-99, em sede de recurso administrativo em 18.10.2013, tendo sido recebido apenas como Revisão de Dívidas, trazendo prejuízo à ele. Desta forma, a petição juntada deve ser recebida como recurso administrativo protocolado em 18.10.2013.

O E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.

Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010 :

*"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).*

*3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*

*4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*

*5. A lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."*

*6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*

*7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da lei 11.457/07).*

*8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento *sub judice*. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Em relação ao licenciamento de veículos, é de se manter a r. sentença também nesse sentido.

Desta feita, resta patente a ilegalidade - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo da parte Impetrante confirmando-se, assim a r. sentença que concedeu parcialmente a segurança.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

P. Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030759-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030759-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ELASCON IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA  
No. ORIG. : 00049129620008260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela exequente, UNIÃO FEDERAL, contra sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito do Setor de Execuções Fiscais de Santa Bárbara D'Oeste/SP, que extinguiu a execução fiscal, por reconhecer, *ex officio*, a prescrição intercorrente, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC, e artigo 156, do CTN.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional em face de Elascón Indústria e Comércio de Confecções Ltda. e outros, objetivando a cobrança da CDA nº 80.2.99.038946-68.

Em seu apelo, a Fazenda Nacional sustentou, em suma, que o douto juiz *a quo* não poderia ter julgado extinto o processo pela ocorrência da prescrição intercorrente, mas sim pelo pagamento do débito, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A controvérsia a ser dirimida diz respeito à decretação da prescrição intercorrente.

Nas razões recursais, a Fazenda Nacional alega que houve o pagamento do débito.

De fato, o documento de fl. 124 dá conta de que a dívida foi quitada em 25/11/2009, anterior à prolação da sentença.

Contudo, verifica-se que não foi oportunizado à exequente manifestar-se sobre a não consumação da prescrição intercorrente.

Assim, revela-se incabível a anulação da decisão de primeira instância, para o prosseguimento do feito executivo, a despeito do afastamento da prescrição intercorrente, visto que, com o adimplemento do débito, o processo atingiu sua finalidade, qual seja, a satisfação do credor.

Portanto, é de se manter a sentença extintiva, porém, sob fundamento diverso, pois configurada a hipótese do artigo 794, I, do CPC.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para declarar a extinção da execução pelo pagamento, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031980-91.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031980-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CASAS MASSARI COM/ DE ENXOVAIS LTDA  
No. ORIG. : 00010218120008260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela exequente UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), contra sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito do Foro Distrital de Cajamar/SP, que decretou *ex officio* a prescrição intercorrente e desconstituiu o título executivo, julgando extinta a execução fiscal nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional em face de Casas

Massari Comércio de Enxovais Ltda., objetivando a cobrança da CDA nº 80.2.99.040106-29.

O ilustre juiz de primeiro grau, com fundamento no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente. Considerou, em suma, que estando os autos paralisados há mais de cinco anos sem que a exequente promovesse atos que lhe competiam para impulsionar o feito executivo, resta o crédito tributário fulminado pela prescrição intercorrente.

Em seu apelo, a União Federal alega, preliminarmente, a incompetência absoluta do Juízo Estadual de Cajamar para conhecer da ação executiva. Aduz que a competência delegada da Justiça Estadual condicionava-se à inexistência de Varas Federais nas comarcas do interior, sendo que, por força do Provimento nº 335/2011, do Conselho da Justiça Federal, foi determinada a instalação da 1ª Vara da Justiça Federal de Jundiaí, com competência mista sobre toda a comarca, com efeitos a partir do dia 25 de novembro de 2011. Ressalta que a sentença de primeiro grau, datada de 30/07/2014, padece de vício de nulidade em razão da ausência de competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar o feito, sendo imperiosa a anulação de todos os atos decisórios proferidos após o dia 25 de novembro de 2011. No mérito, defende a não ocorrência da prescrição intercorrente. Sustenta que a ausência de movimentação processual nos últimos anos se deveu única e exclusivamente ao equívoco do Juízo ao remeter os autos ao arquivo, sem qualquer respaldo em pedido da exequente e sem cientificá-lo de tal decisão. Afirma ter formulado pedido de suspensão do feito em razão do valor ínfimo da dívida, sendo que, em situações normais, o feito restaria paralisado por um ano, com ciência prévia da exequente.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Preliminarmente, rejeito a arguição de incompetência absoluta do Juízo Estadual de Cajamar para conhecer da presente ação executiva, já que a criação da nova Vara Federal não tem, no caso, o condão de modificar a competência do Juízo Estadual para conhecer e decidir o feito.

Deveras, incidem, na hipótese, os princípios da *perpetuatio jurisdictionis*, do juiz natural, e da economia processual, pois a determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação, *ex vi* do art. 87 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".*

O citado dispositivo busca a estabilização das lides, evitando que modificações ocorridas no curso dos processos tumultuem seu andamento. Nesse sentido, a mudança de juízo para a continuidade do presente feito é descabida a esta altura, visto que a Vara em que atualmente se processa a causa tem muito mais proximidade com esta e já conhece de perto seu objeto.

Além disso, afrontaria os princípios gerais do processo e a razoabilidade prejudicar os jurisdicionados com uma demora descabida ocasionada tão somente pela alteração da estrutura judiciária, alheia à vontade das partes. Vale dizer que não se trata, o presente, de caso de supressão do órgão judiciário, que é uma exceção explícita à *perpetuatio jurisdictionis*.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC. 1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de*

Processo Civil em vigência. 2. **De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas s federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.** 3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ. 4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem. 5. Recurso especial provido.

(RESP 201300682100, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 13/05/2013)  
"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRIAÇÃO DE NOVA VARA POR LEI DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS EM RAZÃO DO DOMICÍLIO TERRITORIAL. IMPOSSIBILIDADE. EXCEÇÕES PREVISTAS NO ART. 87 DO CPC. ROL TAXATIVO.

**1. A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.**

2. As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 969767/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 17/11/2009)

E desta Corte Regional:

PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CRIAÇÃO DE NOVA VARA COM JURISDIÇÃO SOBRE O LOCAL DO DELITO. ALTERAÇÃO POSTERIOR. IRRELEVÂNCIA. 1. O princípio da perpetuatio jurisdictionis incide no processo penal mediante aplicação analógica das normas processuais civis (CPP, art. 3º). Assim, nos termos do art. 87 do Código de Processo Civil, são irrelevantes as posteriores alterações de fato ou de direito, "salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia". Logo, a posterior alteração da circunscrição territorial do Juízo que recebeu a denúncia, em razão da criação de nova Vara Federal ou da ampliação da competência de Vara preexistente, que passa a ter jurisdição sobre o local do delito, não modifica a competência previamente firmada (STJ, REsp n. 886599, Rel. Min. Felix Fischer, j. 03.04.07; TRF da 3ª Região, CJ n. 13395, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 03.05.12). 2. Conflito julgado procedente.

(CJ 00156588820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 27/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA "PERPETUATIO JURISDICTIONIS". CONFLITO PROCEDENTE. 1. Consoante o previsto no art. 87 do Código de Processo Civil, a competência determina-se no momento do ajuizamento da ação. Por sua vez, a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que em se tratando de competência relativa não é possível a sua modificação ex officio. 2. Na hipótese em comento, a ação foi proposta perante o Juízo competente à época, uma vez que a competência territorial da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP compreendia a cidade em que domiciliado o executado, cuja Subseção Judiciária somente foi instalada após a propositura da demanda. 3. A criação de nova vara não se insere dentre as exceções ao princípio da perpetuação da jurisdição, haja vista que a delimitação da competência da vara instalada observou o critério territorial, não se inserindo nas hipóteses de alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, suscetíveis de modificação. 4. A instalação de nova vara federal não tem o condão de deslocar a competência para o processamento e o julgamento dos feitos já em curso, sob pena de ofensa ao princípio da perpetuação da competência. 5- Procedente o conflito de competência.

(CC 00151195920124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 11/04/2013)

Rejeitada a matéria preliminar, passo ao exame do mérito:

Como relatado, cuida a hipótese de execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Inscrição nº 80.2.99.040106-29, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente, nos termos do § 4º, do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

(...)

§ 4º. *Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.*

Portanto, a partir da vigência do citado dispositivo, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

Ocorre que de acordo com o § 5º do mesmo artigo 40 da LEF, acrescentado pela Lei nº 11.960/2009 e regulamentado pela Portaria MF nº 227 de 08 de março de 2010, tratando-se de débito inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), foi dispensada a providência exigida no § 4º, nos seguintes termos:

§ 5º. *A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda.*

Portanto, o decurso de prazo superior a 5 (cinco) anos, antes da prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio das relações

*In casu*, verifica-se que a execução fiscal foi proposta em 26/07/2000, com despacho de citação proferido em 21/08/2000 (fl. 13). A citação foi efetivada por edital publicado em 27/11/2000 (fl. 17). Decorrido o prazo para pagamento, a exequente, em 10/10/2001, requereu a expedição de ofícios aos órgãos por ela citados, solicitando informações sobre a existência de bens em nome da executada (fl. 20). Com a resposta de que não há bens, a Fazenda, então, requereu, em 04/06/2002, a expedição de ofício ao Banco Central, solicitando auxílio na obtenção de informações sobre a existência de conta corrente, conta poupança ou investimentos em nome da executada (fl. 28). O Banco Central, em 17/06/2003, informa que não lhe compete o controle individualizado de operações realizadas entre entidades do sistema financeiro e seus clientes, ressaltando que se encontra disponível na internet o sistema Bacenjud (fl. 33). Em 09/06/2004, a União requereu o prosseguimento da ação executiva em face dos sócios da executada, o que foi indeferido pelo juiz *a quo* (fls. 39/40). Em 31/08/2005, a União requereu o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, já que o valor consolidado do débito em cobrança é inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Os autos permaneceram arquivados de janeiro de 2006 até a prolação da sentença em julho de 2014.

A partir da cronologia narrada, resta evidente o desinteresse da Fazenda em dar continuidade à ação executiva. A uma, o pedido de arquivamento do feito foi por ela formulado. A duas, o processo permaneceu por mais de sete anos sem movimentação. A três, não há sequer alegação em razões de apelação acerca da existência de eventual causa interruptiva do prazo prescricional.

Portanto, tenho que o Juízo de primeiro grau, com acerto, reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que efetivamente transcorreu período superior a 5 (cinco) anos anteriormente à prolação da r. sentença.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESPACHO. PRESCINDIBILIDADE. OITIVA DA FAZENDA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE PROCESSUAL E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. NULIDADE SUPRIDA ANTE AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em sede de execução fiscal, é despicienda a intimação pessoal da Fazenda Pública acerca da suspensão do processo por ela mesma requerida, bem como do arquivamento da execução, pois este último decorre automaticamente do transcurso do prazo de um ano, conforme dispõe a Súmula 314/STJ.*

*2. Há entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, uma vez registrado pelo Tribunal de origem que o exequente, no recurso de apelação, não demonstrou a existência de causa suspensiva ou interruptiva que impedisse o reconhecimento da prescrição, não deve ser reconhecida a nulidade da decisão recorrida, em atenção aos princípios da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.*

*3. A jurisprudência desta Corte reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição*

*intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal.*

*4. Se a conclusão da Corte a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente, que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples, no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora, conclusão em sentido contrário é inviável em recurso especial, por demandar reexame da seara fático-probatória dos autos, conforme destacou o precedente acima citado, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ. AgRg no AREsp 540.259/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CONFIGURADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O art. 40, § 2º, da LEF estabelece que: "Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos." Assim, resta evidenciado no referido dispositivo legal que o Juiz pode determinar o arquivamento num prazo inferior. 2. No presente caso, o exequente requereu por duas vezes a suspensão e o arquivamento do processo (f. 78-v e 98-v), nos termos do art. 40, da Lei n.º 6.830/80. O processo foi remetido ao arquivo em 20/04/07 (f. 83), e, novamente, em 20/11/08 (f. 103).*

*Considerando que o exequente só veio a promover atos executórios visando a localização de bens em nome do devedor em 07/11/2014, quando já ultrapassado mais de 05 (cinco) anos da última data do arquivamento do feito (20/11/2008), não há qualquer dúvida sobre a ocorrência da prescrição do crédito tributário. 3. Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 0012201-53.20154.03.9999, Rel. Juíza Fed. Conv. NOEMI MARTINS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 04/08/2015)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030612-47.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030612-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LEITERIA E SORVETERIA AVENIDA LTDA e outros(as)  
: AMALIA DALALANA MODONEZI  
: ISMAEL APARECIDO FARIA VASCONCELOS  
No. ORIG. : 06.00.02419-9 A Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra sentença proferida pelo MM.

Juiz de Direito do Setor de Anexo Fiscal da Comarca de Itapira/SP, que julgou extinta a execução fiscal em razão da prescrição intercorrente, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil e artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional em face de Leiteria e Sorveteria Avenida Ltda., Amalia Dalalana Modonezi e Insmael Aparecido Faria Vasconcelos, objetivando a cobrança das CDAs de nºs 80.2.06.027829-00, 80.4.02.053743-71, 80.6.06.042274-23, 80.6.06.042275-04 e 80.7.06.013395-11.

O ilustre juiz de primeiro grau, com fundamento no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente. Considerou que, embora não ter sido ordenado o arquivamento do feito, transcorridos mais de seis anos, sem ter sido encontrado bem penhorável, ocorreu a prescrição intercorrente. Ressaltou que a paralisação do feito não se deu em razão da não localização do devedor, mas da ausência absoluta da prática de atos úteis tendentes à satisfação da dívida, por parte da credora.

Em seu apelo, a União alega que a prescrição intercorrente, como ficção jurídica constituída pela doutrina, consiste no fenômeno processual que tem lugar caso ocorra a paralisação da ação por mais de cinco anos, podendo-se atribuir tal fato exclusivamente à inércia da exequente, não sendo suficiente o mero decurso do quinquênio nos termos contidos na sentença. Ressalta que em nenhum momento a execução fiscal foi suspensa nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, razão pela qual não há que se cogitar na aplicação do disposto no § 4º desse dispositivo legal. Pugna pela reforma do *decisum*, determinando-se o prosseguimento da ação executiva.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Como relatado, cuida a hipótese de execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa nºs 80.2.06.027829-00, 80.4.02.053743-71, 80.6.06.042274-23, 80.6.06.042275-04 e 80.7.06.013395-11.

A sentença reconheceu a prescrição intercorrente com fundamento no § 4º do artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais.

A Fazenda Nacional, ora apelante, sustenta que não houve referida prescrição, pois ela pressupõe a suspensão e o arquivamento do processo.

De fato, é isto o que dispõe o artigo 40, da Lei nº 6.830/80:

*Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.*

Assim, não tendo havido suspensão e arquivamento do feito, inviável o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Todavia, observo o seguinte.

O C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil permitiu a decretação de ofício da prescrição, independentemente de intimação da Fazenda Pública (REsp

1.100.156/BA e AGA 200900335044).

Passo à análise da prescrição.

De acordo com o *caput* do artigo 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos ou outra que se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

O termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão da cobrança judicial do crédito tributário declarado ocorre com a constituição definitiva, correspondente à data mais recente entre a entrega da declaração pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Essa regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação dos dois fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

Tal entendimento encontra-se pacificado no âmbito desta E. Terceira Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DCTF - DATA DO DESPACHO - NULIDADE DA INSCRIÇÃO - INEXISTÊNCIA - SOMATÓRIA - ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80 - ART. 202, CTN - RECURSO IMPROVIDO. 1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 4.A prescrição, em tese, pode ser arguida em sede de exceção de pré-executividade, desde que comprovada de plano. 5.Trata-se, na hipótese, de tributo sujeito à lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 6.Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 7.Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento. 8.A agravante alega a prescrição dos créditos referentes ao exercício de 2007 a 9/2009 (fls. 21/100 - fls. 5/84 dos autos originários), cujos vencimentos ocorreram entre 30/4/2007 e 23/10/2009 e a agravada informa - e comprova - a data da entrega das respectivas declarações, sendo a mais antiga entregue em 10/2/2012 (v.g. fl. 390/v), quando se deu, portanto, o início do prazo prescricional, consoante entendimento supra colacionado. 9.O termo final do prazo prescricional, por sua vez, será a data do despacho citatório, que no caso foi em 13/5/2014 (fl.4 286) conforme disposto no art. 174, parágrafo único, I, CTN, uma vez que proposta a execução fiscal originária já na vigência da LC 118 /2005, retroagindo à data da propositura da ação, 4/4/2014 (fl. 18) consoante REsp nº 1.120.295, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos. 10. Não ocorreu a prescrição alegada, posto que, entre a constituição do crédito, em 20/2/2012, e a propositura da execução fiscal, em 4/4/2014, ou mesmo do despacho citatório, em*

13/5/2014, não decorreu o quinquênio legal, previsto no art. 174, CTN. 11. Quanto à inscrição nº 80 6 13 056978-09 (fls. 47/164), verifica-se que a somatória de todos os valores inscritos atinge o valor descrito como total, ou seja, R\$ 87.706,16 (fl. 46), sendo que, provavelmente a diferença apontada pela agravante (R\$ 87.381,10) deve decorrer pela não inclusão em seu cálculo da multa de fl. 126 (R\$ 325,03). 12. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e gozando de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie. 13. Não comprovadas, portanto, em sede de exceção de pré-executividade, a prescrição do crédito exequendo e a nulidade da inscrição ou mesmo do processo de cobrança decorrente. 14. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, AI nº 0004387-14.2015.4.03.0000, Relator Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 08/07/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LC N. 118/05. SÚMULA 106, STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, apenas na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, conforme entendimento adotado por esta Turma de Julgamento. 4. Analisando o caso concreto, verifico que a declaração mais antiga foi entregue em 12/05/2000, conforme consta da r. decisão agravada (fl. 246), que possui efeito probatório. Nessa data, portanto, houve a constituição do crédito tributário mais antigo e tem-se o início da contagem do prazo prescricional em relação a ele. 5. Tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC n. 118/05, incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ ("Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."). Assim, o efeito interruptivo da citação retroage à data da propositura da ação, que, no caso concreto, ocorreu em 2.004 (fl. 20). 6. Desse modo, não há que se falar em prescrição dos créditos discutidos, dado que não decorreu prazo superior a cinco anos entre a constituição do crédito mais longínquo e a data da propositura da execução fiscal. 7. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 8. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AI nº 0003041-33.2012.4.03.0000, Relator Juiz Fed. Conv. CARLOS DELGADO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 27/01/2015)

Ressalte-se também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando-se, pois, como marco interruptivo da prescrição o ajuizamento da ação.

Sobre essa questão ressalvo o meu entendimento no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula nº 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. A meu ver, há que se analisar, em cada caso, o andamento processual, já que a incidência da orientação sumulada só teria lugar quando restasse evidenciado que o exequente adotou as diligências necessárias para efetuar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.

Entretanto, em nome do princípio colegiado, sigo os citados precedentes esta E. Terceira Turma.

Pois bem.

Compulsando os autos, verifica-se que a ação executiva foi ajuizada em 12/05/2006 e o despacho citatório é de 26/05/2006 (fl. 67). Em 07/06/2006 foi juntado o mandado de citação com diligência negativa (fl. 69). Em 1º/08/2006, a União requereu que a empresa fosse citada na pessoa de seus representantes legais, Amalia Dalalana Modonezi e Ismael Aparecido Faria Vasconcelos, e que eles fossem incluídos no polo passivo da execução (fl. 76). Em 17.01.2007, o ilustre juiz de primeiro grau deferiu o pedido e determinou a citação dos executados no endereço indicado pela União (fl. 86). Em 25.02.2007, o Oficial de Justiça devolveu o mandado de citação, esclarecendo que deixou de cumpri-lo em razão da exequente não ter reembolsado as diligências feitas (fl. 88). Intimada a se manifestar, a União requereu o sobrestamento do feito por 60 dias, o que foi deferido pelo juiz *a quo*

(fls. 91/93). Em 16/01/2008, a União pediu nova citação dos executados. Em 10/10/2008, o Oficial de Justiça novamente deixou de cumprir o mandado em razão do não pagamento das diligências. Em 16/03/2009, a União formulou pedido de sobrestamento do feito por 60 dias. Em 07/05/2009, a serventia do Juízo intimou o representante legal da União Federal para que, no prazo de 5 dias, comprovasse o recolhimento do valor referente à diligência do Oficial de Justiça. Em 23/07/2009, a União requereu a citação dos corresponsáveis por carta com aviso de recebimento nos endereços indicados à fl. 82. Em 24/11/2009 foram juntados os avisos de recebimento negativos (fl. 124). Na sequência, a União requereu a intimação por edital, mas o pedido fora negado pelo ilustre juiz de primeiro grau ao fundamento de que não consta dos autos que os executados estejam em lugar incerto e não sabido (fl. 133). Em 12.04.2010, a União requereu a expedição de mandado de citação dos executados. Em 25.08.2010 foi juntado o mandado de citação, certificando que: o executado Ismael Aparecido Faria Vasconcelos foi citado, a executada Amália Dalalana Modonesi não foi localizada e não foram encontrados bens do executado, salvo aqueles que guarnecem a sua residência (fl. 147). Diante da infrutífera tentativa de localização da executada, a União pediu a citação por edital (fl. 149), mas o pedido fora indeferido (fl. 153). Em 19.02.2013, a União requereu a utilização do sistema Bacenjud para obter informações sobre o endereço das executadas Leiteria e Sorveteria Avenida Ltda. e Amália Dalalana Modonezi, o que foi deferido à fl. 193. Em 25/03/2013, a União requereu nova expedição de mandado para a citação da executada (fl. 198), mas o pedido foi indeferido pelo ilustre juiz de primeiro grau levando-se em consideração o decurso de mais de 6 anos, desde o ajuizamento do feito, e que a devedora não foi citada até então.

Ora, considerando que até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incide na espécie o § 4º, do art. 219, do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 219. A citação válida torna prevento o Juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.*

(...)

*§ 4º. Não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos antecedentes, haver-se-á por não interrompida a prescrição.*

Assim, considerando os créditos tributários em meados de 2001 e não promovida a citação, é de se pronunciar a prescrição.

Inaplicável a Súmula nº 106 do C. Superior Tribunal de Justiça, pois não houve citação e a partir da cronologia narrada, verifica-se a inércia do ente público em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo, deixando inclusive de recolher, em duas oportunidades, as diligências necessárias para cumprimento do despacho que ordenou a citação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo a sentença que extinguiu o feito com base nos artigos 219, § 5º e 269, IV, porém por fundamento diverso.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031983-46.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031983-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : FIELD WAY FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA  
No. ORIG. : 00017970820058260108 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara do Foro Distrital de Cajamar/SP, que decretou *ex officio* a prescrição intercorrente e desconstituiu o título executivo, julgando extinta a execução fiscal nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional em face de Field Way Factoring Fomento Mercantil Ltda., objetivando a cobrança das CDAs de nºs 80.2.05.026606-09 e 80.6.05.036841-95.

O ilustre juiz de primeiro grau, com fundamento no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente. Considerou, em suma, que o crédito tributário encontra-se fulminado pela prescrição intercorrente, pois a ação executiva está paralisada há mais de cinco anos sem que a exequente promovesse atos que lhe competiam para impulsionar o feito.

Em seu apelo, a União Federal alega, preliminarmente, a incompetência absoluta do Juízo Estadual de Cajamar para conhecer da ação executiva. Aduz que a competência delegada da Justiça estadual condicionava-se à inexistência de Varas Federais nas comarcas do interior, sendo que, por força do Provimento nº 335/2011, do Conselho da Justiça Federal, foi determinada a instalação da 1ª Vara da Justiça Federal de Jundiaí, com competência mista sobre toda a comarca, com efeitos a partir do dia 25 de novembro de 2011. Ressalta que a sentença de primeiro grau, datada de 29/07/2014, padece de vício de nulidade em razão da ausência de competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar o feito, sendo imperiosa a anulação de todos os atos decisórios proferidos após o dia 25 de novembro de 2011. No mérito, defende a não ocorrência da prescrição intercorrente. Sustenta que a ausência de andamento do feito a partir de junho de 2007 é plenamente justificada, pois a exequente não foi intimada para se manifestar sobre o resultado da pesquisa pelo sistema Bacenjud, em flagrante ofensa ao contraditório, ampla defesa e devido processo legal. Relata que em momento algum a ação executiva fora suspensa nos exatos termos do rito previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, razão pela qual não há que se cogitar na aplicação do disposto no § 4º desse dispositivo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Preliminarmente, rejeito a arguição de incompetência absoluta do Juízo Estadual de Cajamar para conhecer da presente ação executiva, já que a criação da nova Vara Federal não tem, no caso, o condão de modificar a competência do Juízo Estadual para conhecer e decidir o feito.

Deveras, incidem, na hipótese, os princípios da *perpetuatio jurisdictionis*, do juiz natural, e da economia processual, pois a determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação, *ex vi* do art. 87 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".*

O citado dispositivo busca a estabilização das lides, evitando que modificações ocorridas no curso dos processos

tumultuem seu andamento. Nesse sentido, a mudança de juízo para a continuidade do presente feito é descabida a esta altura, visto que a Vara em que atualmente se processa a causa tem muito mais proximidade com esta e já conhece de perto seu objeto.

Além disso, afrontaria os princípios gerais do processo e a razoabilidade prejudicar os jurisdicionados com uma demora descabida ocasionada tão somente pela alteração da estrutura judiciária, alheia à vontade das partes. Vale dizer que não se trata, o presente, de caso de supressão do órgão judiciário, que é uma exceção explícita à *perpetuatio jurisdictionis*.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC. 1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência. 2. **De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas s federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.** 3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ. 4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem. 5. Recurso especial provido.*

*(RESP 201300682100, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 13/05/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRIAÇÃO DE NOVA VARA POR LEI DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS EM RAZÃO DO DOMICÍLIO TERRITORIAL. IMPOSSIBILIDADE. EXCEÇÕES PREVISTAS NO ART. 87 DO CPC. ROL TAXATIVO.*

**1. A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.**

2. As exceções ao princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.

3. Recurso especial conhecido e provido."

*(REsp 969767/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 17/11/2009)*

E desta Corte Regional:

*PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CRIAÇÃO DE NOVA VARA COM JURISDIÇÃO SOBRE O LOCAL DO DELITO. ALTERAÇÃO POSTERIOR. IRRELEVÂNCIA. 1. O princípio da *perpetuatio jurisdictionis* incide no processo penal mediante aplicação analógica das normas processuais civis (CPP, art. 3º). Assim, nos termos do art. 87 do Código de Processo Civil, são irrelevantes as posteriores alterações de fato ou de direito, "salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia". Logo, a posterior alteração da circunscrição territorial do Juízo que recebeu a denúncia, em razão da criação de nova Vara Federal ou da ampliação da competência de Vara preexistente, que passa a ter jurisdição sobre o local do delito, não modifica a competência previamente firmada (STJ, REsp n. 886599, Rel. Min. Felix Fischer, j. 03.04.07; TRF da 3ª Região, CJ n. 13395, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 03.05.12). 2. Conflito julgado procedente.*

*(CJ 00156588820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 27/09/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA "PERPETUATIO JURISDICTIONIS". CONFLITO PROCEDENTE. 1. Consoante o previsto no art. 87 do Código de Processo Civil, a competência determina-se no momento do ajuizamento da ação. Por sua vez, a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que em se tratando de competência relativa não é possível a sua modificação ex officio. 2. Na hipótese em comento, a ação foi proposta perante o Juízo competente à época, uma vez que a competência territorial da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP compreendia a cidade*

em que domiciliado o executado, cuja Subseção Judiciária somente foi instalada após a propositura da demanda. 3. A criação de nova vara não se insere dentre as exceções ao princípio da perpetuação da jurisdição, haja vista que a delimitação da competência da vara instalada observou o critério territorial, não se inserindo nas hipóteses de alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, suscetíveis de modificação. 4. A instalação de nova vara federal não tem o condão de deslocar a competência para o processamento e o julgamento dos feitos já em curso, sob pena de ofensa ao princípio da perpetuação da competência. 5- Procedente o conflito de competência.

(CC 00151195920124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 11/04/2013)

Rejeitada a matéria preliminar, passo ao exame do mérito:

Como relatado, cuida a hipótese de execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Inscrita n°s 80.2.05.026606-09 e 80.6.05.036841-95, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

É pacífico o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça que, em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 (um) ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei n° 6.830/80 e da Súmula n° 314/STJ.

Nesse sentido, trago precedentes do C. STJ e desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SÚMULA 314/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, em execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após decorrido o prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/80 e da Súmula 314/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 227.638/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/03/2013)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO FEITO PELA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. "PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF".*

1. A novel Lei n° 11.051, de 30 de dezembro de 2004, que acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o § 4º, possibilitou ao juiz da execução decretar de ofício da prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

2. A intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução por ela solicitada revela-se, como evidente, desnecessária, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático, conforme dispõe a Súmula 314 desta Corte: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. O sistema processual é informado pelo princípio da instrumentalidade das formas, por isso que somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada ("pas de nullité sans grief"). Precedentes: REsp 1.157.788/MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/05/2010; AgRg no REsp 1.157.760/MT, Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04/03/2010, REsp 1.129.574/MG, Min. CASTRO MEIRA, DJe 29/04/2010, REsp 983.155 / SC, Min. ELIANA CALMON, DJe 01/09/2008.

4. "In casu", a exequente não informou ao juízo se havia real possibilidade de prosseguir a execução durante os mais de 7 (sete) anos após seu pedido de suspensão da execução, diante da inexistência de bens penhoráveis.

5. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem movimentação, pela parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

6. Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição.

7. Recurso especial desprovido.

(REsp 1190292/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 18/08/2010)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL.*

*PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidado o entendimento no sentido de que a prescrição intercorrente depende do arquivamento provisório do feito, nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80, estabelecendo, a propósito, a Súmula 314/STJ, verbis: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis,*

suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (grifamos). Antes, porém, de decretar, de ofício, a prescrição, deve o Juiz, na forma do § 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80, ouvir a exequente, garantindo-lhe a oportunidade para indicar a ocorrência de eventuais causas interruptivas ou suspensivas da prescrição. 2. Para o reconhecimento da prescrição é necessário que o processo tenha sido suspenso e, depois, arquivado nos termos do caput e § 2º do artigo 40 da LEF, conforme tem decidido o Superior Tribunal de Justiça (RESP 815.067, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 25/03/2009). Tal entendimento decorre da própria Súmula 314/STJ. 3. Caso em que, não houve a suspensão fundada no caput do artigo 40 da LEF, e tampouco o arquivamento provisório do respectivo § 2º, que são requisitos para o reconhecimento de tal espécie de prescrição. 4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203293-64.1998.4.03.6104, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, e-DJF3 24/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I. Nos termos do artigo 40, §4º da LEF, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

II. No caso dos autos, o feito foi suspenso, nos termos do artigo acima, em 06/02/2001, e houve abertura de vista ao Procurador da Fazenda Nacional em 25/06/2001. O feito foi arquivado em 19/09/2001 e só foi desarquivado em 03/09/2010. Assim, transcorrido o prazo de 1 (um) ano de suspensão mais 5 (cinco) de prazo prescricional, sem qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição, de se consignar a ocorrência da prescrição intercorrente.

III. Desnecessária a intimação da exequente do arquivamento que é consequência do término do prazo de suspensão (precedente do STJ).

IV. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 0305871-14.1998.4.03.6102, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, julgado em 03/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2013)

No caso, verifica-se que a execução fiscal foi proposta em 07/06/2005 (fl. 02), com despacho de citação proferido em 22/06/2005 (fl. 21) A citação foi efetivada por edital publicado em 12/07/2006 (fl. 32). Decorrido o prazo para pagamento, a exequente, em 31/10/2006, requereu a suspensão da execução quanto à CDA nº 80.6.05.036841-95 tendo em vista que o executado aderiu ao parcelamento no âmbito administrativo e, para a CDA nº 80.2.05.026606-09, o prosseguimento da execução (fl. 34). Em 29/03/2007, o ilustre juiz de primeiro deferiu o pedido (fl. 40). Em 19/04/2007, a Fazenda Nacional comunicou que o parcelamento foi rescindido e pugnou pelo prosseguimento da execução, requerendo, ainda, autorização para o bloqueio de valores suficientes para garantia dos débitos, conforme Provimento nº 21/2006 (fl. 41). Em 04/06/2007, foi autorizada a penhora pelo sistema BACEN-JUD (fl. 48). Após o resultado de pesquisa do BACEN-JUD, os autos foram arquivados sem manifestação da exequente.

Em que pese o reconhecimento da prescrição intercorrente, verifico que, de fato, não foram cumpridos, pelo juízo "a quo", os requisitos dos § 4º, do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, lei regente para o reconhecimento e decretação da prescrição intercorrente em desfavor da Fazenda Pública, isto porque não houve, nos termos da norma em questão, decisão determinando o arquivamento dos autos, pedido de suspensão por parte da União, tampouco a oitiva desta acerca de tal instituto.

Portanto, não configurada a prescrição intercorrente, de rigor o prosseguimento do feito executivo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001758-46.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.001758-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
PROCURADOR : ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES  
APELADO(A) : THIAGO MENDES COSTA  
ADVOGADO : MS007834 MARIANA VELASQUEZ SALUM CORREA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00017584620144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

Considerando as informações na folha 135 e ss., intime-se o impetrante para manifestar-se sobre o interesse na continuidade do feito.

Publique-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022957-86.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022957-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : LUFT TRANSPORTES RODOVIARIOS E ARMAZENS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : SP221970 FABIANA APARECIDA ZANI e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00229578620124036100 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar impetrado em 19/12/2012, por LUFT TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA., em face do Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em SÃO PAULO-SP, tendo por escopo afastar a exigência de Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS e o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, alegando que ambos imposto não pode ser considerado faturamento ou receita pois se trata de uma despesa e não de uma receita do contribuinte.

Requer a impetrante que os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos sejam compensados com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com juros de mora e correção monetária calculados pela Taxa Selic.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00 à época da propositura da ação.

À inicial foram juntadas cópias dos recolhimentos dos tributos em comento às fls. 16/17.

À impetrante foi intimada a manifestar-se a cerca da alegação de ilegitimidade passiva da autoridade impetrada à fl. 38, feito o manifesto, declinou-se da competência e a mesma foi redistribuída a uma das Varas Federais de

Osasco, fl. 44.

Indeferido o pedido de liminar às fls. 22/25.

Contestação apresentada às fls. 64/69.

Sobreveio sentença denegando a segurança e julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil às fls. 78/80.

Apelou a impetrante reiterando os termos da inicial, sustentando a ilegitimidade da inclusão do ISS e do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Requer a compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos.

Recebida a apelação no efeito devolutivo à fl. 95.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em manifestação, opina pelo provimento do recurso às fls. 131/134.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto a possibilidade de julgamento do presente *mandamus* tendo em vista que a liminar deferida nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, que suspendeu o julgamento das ações cujo objeto fosse a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, teve sua última prorrogação em Plenário no dia 25/3/2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

Quanto ao mérito, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte, interestadual e intermunicipal, e de comunicação - ICMS, bem como do ISS.

Muito se discutiu acerca dos aspectos legais e constitucionais deste acréscimo, culminando em julgamentos cujos precedentes abaixo transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO VALOR REFERENTE AO ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULA N. 68 DO STJ."

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial improvido.

(REsp 505172 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/0036916-1, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 21/9/2006, DJ 30.10.2006 p. 262)"

" TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. **PIS E COFINS**. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. LEI N. 9.718/98. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE."

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins. Precedentes.

2. A matéria relativa à validade da cobrança do PIS e da Cofins com base na Lei n. 9.718/98 - especificamente no ponto concernente à definição dos conceitos de receita bruta e faturamento e à majoração de suas bases de cálculo - é questão de natureza constitucional, razão pela qual refoge do âmbito de apreciação do recurso especial.

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

"(REsp 515217 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/44215-4, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 12/9/2006, DJ 9.10.2006 p. 277)"

"Assim prescrevia a Súmula 68 do STJ: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS "

Nesta esteira, a Súmula 94 do STJ prelecionava que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No entanto, recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, posiciona-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG): "O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF ["Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: ... b) a receita ou o faturamento"] - v. Informativos 161 e 437." Com base nesse entendimento, o Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, proveu recurso extraordinário. De início, deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). O Colegiado destacou a demora para a solução do caso, tendo em conta que a análise do processo fora iniciada em 1999. Ademais, nesse interregno, teria havido alteração substancial na composição da Corte, a recomendar que o julgamento se limitasse ao recurso em questão, sem que lhe fosse atribuído o caráter de repercussão geral. Em seguida, o Tribunal entendeu que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento. Vencidos os Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes, que desproviavam o recurso. O primeiro considerava que o montante do ICMS integraria a base de cálculo do PIS e da COFINS por estar incluído no faturamento e se tratar de imposto indireto que se agregaria ao preço da mercadoria. O segundo pontuava que o PIS e a COFINS não incidiria sobre a renda, e nem sobre o incremento patrimonial líquido, que considerasse custos e demais gastos que viabilizassem a operação, mas sobre o produto das operações, da mesma maneira que outros tributos como o ICMS e o ISS. Ressaltava, assim, que, apenas por lei ou por norma constitucional se poderia excluir qualquer fator que compusesse o objeto do PIS e da COFINS. RE 240785/MG, rel. Min. Marco Aurélio, 8.10.2014. (RE-240785)

Cabe acrescentar que, com base no precedente citado, foi adotado, recentemente, novo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em que afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94: "AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS . BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS . POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte. II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final. III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo do PIS e da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços." Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762). V - Agravo regimental provido."

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA AFASTADOS. REFORMA DA DECISÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE."

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.
3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda

Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Agravo inominado provido.

"(AMS 2013.03.00.031151-4/SP TRF3 - Terceira Turma Des Fed. MARCIO MORAES Data da decisão 08/05/2014)"

Portanto, o **ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Tomo tal norte de fundamentação e o precedente citado para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS/ISSQN (Imposto Sobre Serviço) da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal imposto (ISS) não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. I - A existência de repercussão geral no RE 592616, pendente de julgamento, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais. II - **Constituindo receita do Município ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ISSQN pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso de caixa, não podendo, à evidência, compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.** III - Apelação provida. (TRF 3ª Região, AMS 00236998720074036100, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012).(grifos)

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/1998. INCONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Quanto à prescrição, é de ser adotado o entendimento externado pelo E. STF em 04/08/2011, no julgamento do RE 566.621, segundo o qual, para os feitos ajuizados posteriormente a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, como no presente caso, é de 5 (cinco) anos o prazo para restituição de débitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação. 2. Considerando-se que a ação foi ajuizada em 19/12/2012, encontra-se prescrita a pretensão de compensação relativamente aos tributos recolhidos em data anterior a 19/12/2007, incluídos aí todos os valores de PIS e COFINS, recolhidos por força do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998 até o advento das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, objeto do pleito de compensação. 3. **O ISS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF externado no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2, que trata de matéria similar - exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.** 4. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006). 5. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 6. Assim, **o ISS - que como o ICMS não se consubstancia em faturamento, mas sim em ônus fiscal - não deve, também, integrar a base de cálculo das aludidas contribuições.** 7. Quanto à compensação do período comprovado nos autos, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1137738/SP. 8. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, conforme o decidido no Recurso Especial representativo de controvérsia n. 1167039. 9. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786). 10. Inaplicável o artigo 167 do

Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira. 11. Tendo em vista o resultado do julgamento, verificada a sucumbência recíproca, condeno as partes ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 12. Remessa oficial provida. Apelo parcialmente provido. (TRF 3ª Região, APELREEX 00128825620104036100, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012). (grifos).

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida a inclusão do ISS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.**

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. **REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.** ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou o *mandamus* em **19/12/2012** pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

*In casu*, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente citado. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, eis que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em **19/12/2012** e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em

conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Precedentes do STJ: Processo nº 2008/0210055-2, REsp 1089241/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, v.u., DJe 08/02/2011; Processo nº 2009/0196014-0, AgRg no REsp 1161184/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/03/2010, v.u., DJe 12/03/2010; Processo nº 2009/0015655-0, REsp 1111003/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 13/05/2009, v.u., DJe 25/05/2009, sistemática do art. 543-C do CPC; Processo nº 2007/0265363-9, AgRg no REsp 1005925/PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 22/04/2008, v.u., DJe 21/05/2008.  
*In casu*, à inicial foram juntadas cópias de recibos de entrega do demonstrativo de apuração de contribuições sociais à fl. 16/17.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas ns. 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 § 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005425-75.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005425-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MORADORES E AMIGOS DE MOEMA AMAM e  
outros(as)  
: MOVIMENTO DE MORADORES PELA PRESERVACAO URBANISTICA DO  
: CAMPO BELO MOVIBELO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 876/2036

ASSOCIACAO DOS VERDADEIROS AMIGOS E MORADORES DO JARDIM  
 AEROPORTO AVAMOJA  
 ADVOGADO : SP030227 JOAO PINTO e outro(a)  
 APELANTE : Ministerio Publico Federal  
 PROCURADOR : ADILSON PAULO PRUDENTE DO AMARAL FILHO  
 APELADO(A) : VRG LINHAS AEREAS S/A e outro(a)  
 ADVOGADO : SP297551A MÁRCIO VINÍCIUS COSTA PEREIRA e outro(a)  
 APELADO(A) : GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S/A  
 ADVOGADO : SP297551A MÁRCIO VINÍCIUS COSTA PEREIRA  
 APELADO(A) : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC  
 ADVOGADO : SP120451 RAQUEL BOLTES CECATTO  
 APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
 ADVOGADO : SP190226 IVAN REIS SANTOS  
 APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
 ADVOGADO : SP098749 GLAUCIA SAVIN e outro(a)  
 APELADO(A) : TAM LINHAS AEREAS S/A  
 ADVOGADO : RS047975 GUILHERME RIZZO AMARAL  
 APELADO(A) : PANTANAL LINHAS AEREAS S/A  
 ADVOGADO : SP162287 HUMBERTO HENRIQUE DE SOUZA E SILVA HANSEN e outro(a)  
 APELADO(A) : BRA TRANSPORTES AEREOS S/A  
 ADVOGADO : SP154694 ALFREDO ZUCCA NETO e outro(a)  
 APELADO(A) : OCEANAIR LINHAS AEREAS LTDA  
 ADVOGADO : SP234337 CELIA ALVES DA SILVA e outro(a)  
 APELADO(A) : VRG LINHAS AEREAS S/A  
 ADVOGADO : SP138436 CELSO DE FARIA MONTEIRO e outro(a)  
 SUCEDIDO(A) : GOL LINHAS AEREAS INTERLIGADAS S/A  
 APELADO(A) : S/A VIACAO AEREA RIO GRANDENSE VARIG - em recup. judic. e outro(a)  
 ADVOGADO : SP129298 RITA DE CASSIA PIRES  
 APELADO(A) : RIO SUL LINHAS AEREAS S/A - em recuperação judicial  
 ADVOGADO : SP129298 RITA DE CASSIA PIRES e outro(a)  
 APELADO(A) : Uniao Federal  
 ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
 No. ORIG. : 00054257520074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por TAM Linhas Aéreas S/A em face de decisão que negou seguimento a reexame necessário, mas anulou "ex officio" sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, para assegurar ao Ministério Público Federal a oportunidade de assumir a titularidade de ação civil pública.

Sustenta que o pronunciamento judicial apresenta obscuridade, seja porque a ilegitimidade ativa das associações não equivale à desistência ou abandono de causa, seja porque não foram definidas as condições em que o MPF poderá exercer a prerrogativa processual.

Argumenta que, antes da prolação da sentença, vários pedidos já haviam sido excluídos - indenização por danos morais, condenação do Município ao exercício de função fiscalizatória e instalação de equipamentos de redução de ruído nas aeronaves.

Decido.

A decisão monocrática não apresenta obscuridade (artigo 535, I, do CPC).

A irregularidade na representação das associações - ausência de autorização específica dos associados - pode ser equiparada à desistência ou abandono da causa e à absolvição de instância. As leis regulamentadoras das ações

coletivas - ação civil pública e ação popular - preveem a intimação do Ministério Público e dos cidadãos antes da extinção do processo, para que eventualmente assumam o polo ativo da demanda (artigo 5º, §3º, da Lei nº 7.347/1985 e artigo 9º da Lei nº 4.717/1965).

Essa prerrogativa não foi garantida em primeiro grau de jurisdição, o que levou ao encerramento imediato da relação processual.

A anulação "ex officio" da sentença não exerce influência sobre os atos praticados.

Se responder positivamente à intimação judicial, o MPF assumirá a ação no estado contemporâneo à prolação da decisão de primeira instância. Os pedidos já excluídos - indenização por danos morais, condenação do Município ao exercício de função fiscalizatória e instalação de equipamentos de redução de ruído nas aeronaves - não serão naturalmente revigorados.

TAM Linhas Aéreas S/A deseja, na verdade, rediscutir a matéria, transpondo os limites do simples esclarecimento. Para impugnar os fundamentos adotados, deve se valer do recurso apropriado.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009055-37.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP340350A RACHEL TAVARES CAMPOS e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PANIFICADORA CARDOSO DE ALMEIDA LTDA -ME e outro(a)  
: IND/ DE PANIFICACAO VILA CONSTANCIA LTDA  
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00090553720104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo retido, apelações, e remessa oficial, em ação ordinária, objetivando a condenação de Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - ELETROBRÁS e UNIÃO ao pagamento **(1)** dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica (Lei 4.156/1962 e alterações posteriores), recolhidos no período de 1988 a 1993 (3ª conversão), com correção monetária pelo índice oficial de inflação e expurgos (IPC's de janeiro/89, março a julho/90 e janeiro e março/91), em moeda corrente ou ações da ELETROBRÁS; **(2)** da diferença de correção monetária com expurgos sobre os valores exigidos a título de empréstimo compulsório; **(3)** dos juros de 6% ao ano, na forma da legislação, computados sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária indevidamente desprezada; e **(4)** das diferenças entre os valores pagos e os efetivamente devidos a título de juros sobre a diferença da correção monetária, alegando, em suma, que a restituição realizada

pela ELETROBRÁS configurou devolução apenas parcial do valor devido.

O Juízo *a quo* determinou a regularização da representação processual da co-autora Indústria de Panificação Vila Constância LTDA EPP (f. 313), tendo sido interposto agravo retido da parte autora (f. 315/18). E, tendo em vista que não houve a regularização da representação processual, foi determinado o prosseguimento do feito apenas com relação à co-autora Panificadora Cardoso de Almeida LTDA (f. 340).

A r. sentença **(1)** julgou o processo extinto, sem exame do mérito, em relação à co-autora Indústria de Panificação Vila Constância LTDA (artigo 267, IV, do CPC), fixados honorários advocatícios de R\$ 2.000,00; e **(2)** em relação à co-autora Panificadora Cardoso de Almeida LTDA, julgou procedente o pedido para condenar as rés à restituição, em dinheiro, dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório - Eletrobrás do referido período, com correção nos termos dos Recursos Especiais 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, com a fixação da verba honorária de R\$ 2.000,00.

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração da ELETROBRÁS.

Apelou a ELETROBRÁS **(1)** preliminarmente, pela extinção do processo, sem exame do mérito (artigos 295, I c/c 267, I, do CPC), pela inépcia da inicial, em razão de pedido genérico "*a parte autora pleiteou 'supostas' diferenças de correção monetária e juros decorrentes da devolução do empréstimo compulsório de energia elétrica*", constituindo violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa; ou, no mérito **(2)** pelo reconhecimento da prescrição, quinquenal, do crédito principal (de 1987 a 1993) ou, pelo menos, pela declaração de prescrição total dos juros remuneratórios; **(3)** para a reforma da sentença com a improcedência, tendo em vista que, no tocante à arrecadação do tributo, à constituição dos créditos dele decorrentes, à atualização monetária desses créditos, à aplicação de juros, e ao pagamento desses frutos e ao resgate do principal, sempre foi observada a legislação específica, que não pode ser alterada, sob pena de violação ao princípio do nominalismo; **(4)** caso seja mantida a condenação, "*há de se destacar que os créditos do empréstimo compulsório foram integralmente pagos na 143ª AGE, realizada em 30/06/2005, logo o pagamento de juros remuneratórios findaram neste ano. No que tange aos juros moratórios, o seu termo final deve incidir até o ano de 2005, pois, a partir de então, com a conversão dos créditos em ações, a parte autora se tornou acionista, não sendo mais devidos juros moratórios*", sendo que, na hipótese de condenação, requer-se que o acórdão declare o termo final dos juros remuneratórios e moratórios; **(5)** em caso de afastamento dos dispositivos legais que dispõem sobre a correção monetária dos créditos oriundos do empréstimo compulsório, o Tribunal deverá pronunciar-se quanto à sua inconstitucionalidade, sob pena de afronta ao art. 97 da CF/88, à Súmula vinculante 10, do STF e aos artigos 480, 481 e 482, do CPC; e **(6)** e pelo menos, "*que conste de eventual decisão condenatória que o pagamento das diferenças decorrentes da suposta aplicação indevida de índices da correção monetária deve ser feito em ações preferenciais da classe B da Eletrobrás, apuradas pelo seu valor patrimonial (art. 3º do Decreto-lei 1.512/76 c/c art. 4º da Lei 7.181/83)*".

Por sua vez, recorreu a PFN, para **(1)** a extinção do processo, sem exame do mérito (artigo 267, I, CPC), pela falta de comprovação do pagamento dos valores de empréstimo compulsório (contribuição mensal e quantidade de ações), nos termos dos artigos 282, inciso VI, 283 e 396, do CPC; **(2)** o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva (artigo 267, VI, CPC), tendo em vista que o artigo 4º, §3º, da Lei 4.156/76, fixou a sua responsabilidade solidária apenas quanto ao valor nominal dos títulos emitidos pela ELETROBRÁS (o principal), inexistindo solidariedade em relação aos valores acessórios (juros e correção), ou, quando menos, pela declaração de sua responsabilidade "*subsidiária*" e não solidária; **(3)** o decreto de prescrição do direito de ação; e **(4)** caso seja mantida a condenação, devem ser aplicados os índices de correção monetária e juros de acordo com o RESP 1.003.955/RS, além de que é plenamente cabível a conversão dos créditos advindos do título transitado em julgado em ações (artigo 4º da Lei 7.181/83).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não se conhece do **agravo retido** de f. 315/8, pela ausência de reiteração, nos termos do art. 523, §1º, do CPC.

Com relação à preliminar de **inépcia da inicial**, por pedido genérico, deve ser rejeitada, pois, é certo que, embora o pedido inicial não tenha sido todo elaborado de forma detalhadamente discriminada, restou claro que pugnou pelo pagamento do crédito principal e diferenças de correção e juros (valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica - Lei 4.156/1962 e alterações posteriores, no período de 1988 a 1993 - 3ª conversão), tendo sido possível, inclusive, a interposição de recursos das partes quanto ao mérito.

Relativamente aos **documentos indispensáveis** à propositura da ação, assentado o entendimento de que cabe à autora instruir a inicial com todo o necessário à comprovação do fato constitutivo do direito alegado, sem prejuízo da posterior juntada de documentação concernente à liquidação de valores para cálculo e pagamento da condenação judicial.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 1294587, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 10/04/2012: "PROCESSUAL CIVIL.**

**RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE. INSTRUÇÃO DA INICIAL. RESPONSABILIDADE DO PARTICULAR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PARA A VERIFICAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NAS CONTAS DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE DA ELETROBRÁS.** 1. Cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283, do CPC). Esses documentos, no caso da pretensão à correção monetária sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, são aqueles que comprovam a qualidade de contribuinte do autor, bem como os períodos em que contribuiu. 2. Somente mais adiante, em fase de liquidação de sentença, pode o juiz ordenar que a Eletrobrás exiba documento que se ache em seu poder, a fim de permitir que sejam efetuados corretamente os cálculos dos valores devidos em razão da correção monetária dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório. 3. Providência salutar já que nessas ações são questionados valores referentes a mais de quinze anos - normalmente relativos aos recolhimentos efetuados entre 1977 e 1993, correspondentes às 72ª, 82ª e 143ª Assembléias Gerais Extraordinárias da Eletrobrás, que homologaram respectivamente a 1ª, a 2ª e a 3ª conversões dos créditos em ações preferenciais - não sendo razoável exigir do contribuinte que guarde todas as suas contas mensais de energia elétrica a fim de calcular o devido. Precedente: REsp. n.º 674.132 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2009. 4. No caso concreto a corte de origem entendeu que o contrato social do autor juntado à inicial foi suficiente para demonstrar sua qualidade de contribuinte, conclusão que não pode ser infirmada a teor das Súmulas ns. 5 e 7/STJ. 5. Recurso especial não conhecido."

Na espécie, a co-autora Panificadora Cardoso de Almeida LTDA juntou aos autos o extrato de empréstimo compulsório ELETROBRÁS para provar a qualidade de contribuinte e o período de contribuição, essencial à demonstração do fato constitutivo do direito alegado (f. 29), não podendo, pois, ser acolhida a preliminar de falta de documentação indispensável.

Manifestamente improcedente a alegação de **ilegitimidade passiva da União para o pedido da presente ação** (diferença de correção monetária e juros), conforme o § 3º do artigo 4º da Lei 4.156/1962 ("É assegurada a responsabilidade solidária da União, em qualquer hipótese, pelo valor nominal dos títulos de que trata este artigo") e pacificada jurisprudência:

**AGRESP 869.767, Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 02/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.003.955/RS E REsp 1.028.592/RS). CASO ANÁLOGO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. AGRAVOS NÃO PROVIDOS.** 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada do dia 12/8/09, encerrou o julgamento dos REsp 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, decidindo a controvérsia acerca dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás. 2. A interpretação extensiva da norma infraconstitucional efetuada pelos órgãos fracionários que compõem o Superior Tribunal de Justiça não se confunde com a declaração de inconstitucionalidade, que requer rito próprio, nos termos do art. 97 da CF. 3. As turmas integrantes da Primeira Seção firmaram entendimento de que "a União tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído" (REsp 894.680/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 15/5/08). 4. Na hipótese de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, firmou-se o entendimento de que é "cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da Lei 7.181/83)". 5. Agravos regimentais não providos." (grifamos)

**APELRE 2004.51.01.023765-6, Des. Fed. JOSE FERREIRA NEVES NETO, E-DJF2R 13/12/2011: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. CARÊNCIA AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM ELETROBRÁS E UNIÃO FEDERAL. REJEITADAS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. RESGATE DAS OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. PRESCRIÇÃO. ART. 4º, § 11, DA LEI 4.156/62. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DE DIREITO PRIVADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. DECRETO 20.910/32.** 1. Presente o interesse processual pela divergência entre os índices de correção monetária aplicados pela Eletrobrás e os índices legais estabelecidos, atendendo, assim, ao binômio necessidade-utilidade. 2. De igual forma, não há que se falar em ilegitimidade passiva da ELETROBRÁS em relação à devolução das diferenças apuradas em razão da aplicação da correção monetária plena, uma vez que

*ela é a destinatária dos valores recolhidos. Outrossim, a União é legítima para responder solidariamente pelos valores dos títulos, bem como pelos juros e correção monetária das obrigações, nos termos do art. 4º, § 3º, da Lei 4.156/62. 3. A Lei 4.156/62, que instituiu o empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, determinou em seu art. 4º que seriam emitidas, em favor do contribuinte, obrigações da Eletrobrás, cabendo ao consumidor apresentar suas contas quitadas para recebimento dos títulos correspondentes ao valor das obrigações (§ 2º do art. 4º, com redação dada pela Lei 4.364/64). Estabeleceu, ainda, o caput do art. 4º da Lei 4.156/62 o prazo de dez anos para o resgate dos títulos públicos, posteriormente alterado para vinte anos, nos termos do parágrafo único do art. 2º da Lei 5.073/66, para as obrigações tomadas a partir de 1º de janeiro de 1967. 4. O prazo prescricional para o exercício do direito de ação que visa o recebimento de valores referentes às obrigações ao portador é de cinco anos, nos termos do § 11 do art. 4º da Lei 4.156/62, acrescentado pelo Decreto-Lei 644/69, e tem início a partir do vencimento dos títulos. 5. No caso dos autos, as obrigações ao portador indicadas na inicial (fls.24/26) foram emitidas em 1971, 1973 e 1974, com prazo de resgate de 20 (vinte) anos, de modo que, contados esses 20 (vinte) anos, chega-se aos anos de 1991, 1993 e 1994, iniciando-se aí a contagem do prazo de prescrição de 05 (cinco) anos, ocasião em que se fixou o termo final para o ajuizamento da ação. 6. A União Federal é responsável solidária pelo valor nominal dos títulos, conforme dispõe o § 3º do art. 4º da Lei 4.156/62. Incidência do art. 1º do Decreto 20.910/32. 7. Inaplicabilidade das disposições de direito privado, por não se tratar de relação contratual, devendo ser observadas as normas específicas atinentes ao tributo questionado (Cf. STJ, ERESP 636248/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 19.11.2007). 8. Recursos e remessa necessária providos." (grifamos)*

Contudo, **não** se conhece da apelação da União, pela falta de sucumbência, na parte em que pugna pela aplicação "dos índices de correção monetária e juros de acordo com o RESP 1.003.955/RS", vez que tal critério já foi aplicado pela sentença recorrida.

No tocante à **prescrição** para a restituição de recolhimentos a título de empréstimo compulsório de energia elétrica devido à ELETROBRÁS, previsto na Lei 4.156/1962, consolidada a jurisprudência no sentido de que o lapso prescricional quinquenal, previsto no Decreto 20.910/32, para requerer diferenças relativas à correção monetária sobre o principal, conta-se a partir do vencimento da obrigação ou da conversão em ações.

A propósito:

**ERESP 201000309627, Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 01/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL E REFLEXO NOS JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. TERMO INICIAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08 QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. 1. A forma de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica é tema já analisado em julgamento realizado na Primeira Seção, no dia 12 de agosto de 2009, onde foram apreciados o REsp. n. 1.003.955 - RS e o REsp. n. 1.028.592 - RS, elencados como recursos representativos da controvérsia para efeito do art. 543-C, do CPC, e Resolução STJ n. 8/2008, ambos de relatoria da Ministra Eliana Calmon, cuja ementa do primeiro transcrevo, no que pertine ao presente caso: 1. (...) 5. PRESCRIÇÃO: 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS. 5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor". Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão. (...) 3. Embargos de divergência providos."**

**AC 200461270008786, Juiz Conv. LEONEL FERREIRA, 29/11/2010: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS - CRÉDITO - PRESCRIÇÃO - DECRETO N.º 20.910/32 - CABIMENTO - INÍCIO DO LAPSO PRESCRICIONAL - HONORÁRIOS MANTIDOS. 1. O prazo prescricional para o exercício da pretensão de discussão judicial dos critérios de**

*correção monetária e dos juros incidentes sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica é quinquenal, ex vi do disposto no artigo 1º, do Decreto 20.910/32. Entendimento sedimentado no E. STJ e no E. TRF da 3ª Região (AC 200461000281056 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1282862 - Relator NERY JUNIOR - TRF3 - TERCEIRA TURMA - Fonte DJF3 CJ2, Data : 30/06/2009, Pag.: 334). 2. O dies a quo do prazo prescricional surge com o nascimento da pretensão resistida (actio nata), assim considerado a possibilidade do exercício da pretensão em juízo, pressupondo, portanto, a violação do direito (ocorrência da lesão). (...) 4. Conta-se da data do efetivo pagamento "a menor", o prazo prescricional para o exercício da pretensão à correção monetária sobre o principal e aos juros remuneratórios dela decorrentes ("juros reflexos"), razão pela qual, considerando-se que a restituição deu-se em forma de conversão dos créditos em ações da companhia (vencimento antecipado da obrigação), o lapso prescricional teve início na data em que a Assembléia Geral Extraordinária (AGE) homologou a conversão, o que se deu em 20.04.1988 (conversão dos créditos constituídos em 1978 a 1985 em ações, deliberada pela 72ª AGE), em 26.04.1990 (conversão dos créditos constituídos em 1986 e 1987 em ações, deliberada pela 82ª AGE) e em 30.06.2005 (conversão dos créditos constituídos em 1988 a 1993 em ações, deliberada pela 143ª AGE) (EDcl no REsp 1.028.592/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgados em 24.03.2010). (...) 7. Apelações improvidas."*

No caso, a discussão envolve o período de 1988/1993, cujos créditos foram convertidos em ações com homologação pela 143ª AGE de 30/06/2005 (5ª feira), contando-se, a partir daí, o prazo de cinco anos, aperfeiçoado apenas em 30/06/2010 (4ª feira), quando já havia sido proposta a ação (22/04/2010, f. 2), razão pela qual deve ser rejeitada a alegação de prescrição, tanto para a restituição do **crédito principal**, quanto dos **"juros remuneratórios sobre a diferença da correção monetária"**, observados os limites do pedido, vez que na inicial da presente ação não houve pedido para restituição dos "juros remuneratórios simples", mas apenas para os "juros reflexos", que são aqueles que incidem sobre a diferença da correção monetária.

Quanto aos juros remuneratórios sobre a diferença da correção monetária, o consumidor somente sofreu lesão no momento da restituição do empréstimo "a menor", de forma que a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão, conforme disposto expressamente no subitem "b", do item "5.2", do RESP 1.003.955, e, ainda, em precedentes específicos da Corte Superior, razão pela qual inexistente a prescrição.

A propósito, dentre outros, o seguinte acórdão:

**EDRESP 932879, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 21/08/2012: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. JUROS REMUNERATÓRIOS REFLEXOS E MORATÓRIOS. 1. Os aclaratórios são cabíveis para sanar omissão, obscuridade ou contradição ou, ainda, para a correção de eventual erro material. 2. A matéria dos autos se exaure no entendimento pacificado pela Primeira Seção desta Corte, ao julgar os Recursos Especiais 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, ambos da relatoria da Ministra Eliana Calmon, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. 3. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA (JUROS REFLEXOS): 3.1 São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano). 3.2. Relativamente ao reflexo de juros remuneratórios, a prescrição começa a fluir da data do pagamento (restituição) "a menor", seja no vencimento da obrigação (20 anos após a retenção compulsória), seja antecipadamente com a conversão dos créditos em ações; neste caso, a contagem do prazo tem início na data da assembleia geral extraordinária que homologou as conversões (20.04.1988 - 72ª AGE - 1ª conversão; 26.04.1990 - 82ª AGE - 2ª conversão; e 30.06.2005 - 143ª AGE - 3ª conversão). 3.3. No caso dos autos, como a ação foi ajuizada em 2003 (e-STJ fl. 04), não estão atingidos pela prescrição apenas os créditos constituídos entre 1988 e 1993. 4. A taxa SELIC, como índice de correção monetária, não tem aplicação sobre os créditos do empréstimo compulsório por falta de amparo legal. 5. JUROS REMUNERATÓRIOS. 5.1 É devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano sem a atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. 5.2. Relativamente aos juros remuneratórios - não se refere aos juros remuneratórios sobre a diferença da correção monetária (juros reflexos) já discutidos -, a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a Eletrobrás realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica. 5.3. Tendo em vista que no caso a ação foi ajuizada em 2003 (e-STJ fl. 04) e a data da lesão mais moderna ocorreu em 1994, a discussão sobre eventuais diferenças entre o que foi pago e o devido ficou prejudicada pela prescrição. 6. JUROS MORATÓRIOS. 6.1 Sobre os valores apurados em liquidação de sentença, devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/1/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916; b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de**

*impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC. Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. 7. Mantém-se o percentual fixado em 10% a título de honorários advocatícios pela Instância a quo e, considerando que houve decaimento parcial de ambas as partes, fica caracterizada a sucumbência recíproca a ser definida na liquidação de sentença. 8. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes."* (grifamos)

Examinando o **mérito**, propriamente dito, verifica-se que, com relação à restituição do empréstimo compulsório sobre consumo industrial de energia elétrica (Lei 4.156/1962), a sentença condenou as rés conforme o pedido inicial, nos termos da jurisprudência consagrada do STJ.

Com relação ao direito que o contribuinte tem ao ressarcimento administrativo integral, diante da controvérsia, suscitada na escrituração, quanto ao critério para o respectivo cálculo, busca a autora o integral ressarcimento, pois a escrituração teria sido feita a menor, em relação aos encargos próprios, especialmente **correção monetária e juros**.

Acerca da matéria, o Superior Tribunal de Justiça já apreciou a referida controvérsia e firmou pacífica jurisprudência, inclusive sob o regime dos recursos repetitivos, e proferiu entendimento no sentido de que a pretensão envolvendo valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica ainda não restituídos ou convertidos em ações pela Eletrobrás deve ser tratada como direito superveniente se o exame for posterior à 143ª AGE, ocorrida em 30/06/2005, bem como estabeleceu os critérios a serem observados na devolução dos referidos valores (correção monetária e juros), conforme julgados:

**RESP 1.003.955, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 27/11/2009: "TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.**

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

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

**III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:**

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

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

**2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:**

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

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

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

**3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:**

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

**4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:**

*São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção*

monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano). Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

## **5. PRESCRIÇÃO:**

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

**5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim:

a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

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

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber:

a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

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

**6.1 CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos:

a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;

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

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

**6.3 JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação:

a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

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

## **8. EM RESUMO:**

Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente:

a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

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

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

## **9. CONCLUSÃO**

Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido. Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido."

AgRg no REsp 897.818, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 15/03/2011: "TRIBUTÁRIO.

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. JULGAMENTO SOB O REGIME DOS REPETITIVOS DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TERMO A

**QUO. HONORÁRIOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. RITO DO ART 97/CF. DESNECESSIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firme no sentido de não ser possível a revisão do quantitativo em que autor e ré decaíram do pedido para fins de aferir a sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória - vedado pela Súmula 7/STJ. 2. A Primeira Seção, em sessão de julgamento de 12.8.2009, nos recursos paradigmas 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, relatoria da Ministra Eliana Calmon, pôs fim ao debate referente ao Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica. 3. Na sessão de julgamento de 24.3.2010, quando da análise dos embargos de declaração, a relatora esclareceu que o termo inicial da prescrição para requerer a correção monetária sobre os juros pagos anualmente é o mês julho de cada ano. 4. Os valores devem ser devolvidos com correção monetária PLENA (integral), incidindo, inclusive, no período entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente (data da constituição do crédito). Não incide correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão dos valores em ações e a data da assembleia de homologação, porquanto houve a modificação da natureza jurídica do crédito que foi transformado em ação. 5. O art. 3º da Lei n. 4.357/64 foi aplicado ao caso concreto, já que determina que seja assegurado o poder aquisitivo da moeda. Interpretar em sentido diferente do desejado pela Eletrobras não equivale a deixar de aplicar dispositivo legal. Assim, descabida a alegação de necessidade de declaração de inconstitucionalidade deste dispositivo pelo órgão especial do STJ. 6. Tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 2003, a terceira assembleia de conversão, ocorrida posteriormente, deve ser considerada como fato superveniente constitutivo do direito do autor, nos moldes no art. 462 do CPC. Frise-se que tal fato não importa alteração da causa de pedir e do pedido de correção monetária plena na devolução do empréstimo compulsório, motivo pelo qual ele deve ser sopesado, ainda que o processo se encontre na instância extraordinária. Assim, a terceira assembleia deve ser considerada nos mesmos moldes das demais. Agravo regimental improvido."**

**AgRg no REsp 831.109, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJe 03/12/10: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.003.955/RS E REsp 1.028.592/RS). CASO ANÁLOGO. CRÉDITOS NÃO CONVERTIDOS PELA 143ª AGE. INCIDÊNCIA DO ART. 462 DO CPC (PRECEDENTES). RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CF. NÃO OCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 31 DE DEZEMBRO DO ANO ANTERIOR À CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES E A DATA DA ASSEMBLEIA DE HOMOLOGAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA ELETROBRÁS NÃO PROVIDO E DA FAZENDA NACIONAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada do dia 12/8/09, encerrou o julgamento dos REsp 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, decidindo a controvérsia acerca dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás. 2. Em relação à ausência do interesse de agir do contribuinte quanto aos créditos referentes aos exercícios de 1987 a 1993 convertidos em ações na 143ª AGE, a referida conversão deve ser considerada como fato superveniente constitutivo do direito do autor, aplicando-se, ao caso, o art. 462 do CPC. Precedentes. 3. As turmas integrantes da Primeira Seção firmaram entendimento de que "a União tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído" (REsp 894.680/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 15/5/08). 4. Não há falar em sucumbência mínima, na hipótese, uma vez que os litigantes foram em parte vencedor e vencido, devendo os ônus sucumbenciais ser distribuídos e compensados por ocasião da liquidação da sentença. 5. Devem incidir os índices de correção monetária constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, com a devida inclusão dos índices de inflação expurgados pelos diversos planos econômicos governamentais, em substituição aos eventualmente utilizados, até a efetiva devolução da diferença do empréstimo compulsório. Após a extinção da UFIR, a correção monetária deve ocorrer mediante a aplicação do IPCA-E. 6. Verifica-se, entretanto, que a decisão agravada deixou de fazer a ressalva de que é descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31 de dezembro do ano anterior à conversão dos créditos em ações e a data da assembleia de homologação, porquanto submetida a partir desse momento às regras de mercado de ações. 7. Agravo regimental da Eletrobrás não provido. Agravo regimental da União parcialmente provido apenas para ressaltar a não incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31 de dezembro do ano anterior à conversão dos créditos em ações e a data da assembleia de homologação."**

**AgRg no REsp 1.066.776, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 09/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL E REFLEXO NOS JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. TERMO INICIAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA,**

**QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. 1. O termo inicial da prescrição da diferença de correção monetária do principal é a data da Assembleia Geral Extraordinária em que se homologou a conversão das obrigações ao portador em ações, a saber: a) 20 de abril de 1988, 72ª Assembleia Geral Extraordinária, data da 1ª conversão, b) 26 de abril de 1990, 82ª Assembleia Geral Extraordinária, data da 2ª conversão e c) 30 de junho de 2005, 143ª Assembleia Geral Extraordinária, data da 3ª conversão. 2. A correção monetária dos valores compulsoriamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica deve ser plena e integral, sendo que da data do recolhimento até o primeiro dia do ano seguinte a correção deve obedecer à regra do artigo 7º, parágrafo 1º, da Lei nº 4.357/64 e, a partir daí, ao critério anual previsto no artigo 3º da mesma lei, com a inclusão dos expurgos inflacionários, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Manual de Cálculos da Justiça Federal. 3. Por igual, também é devido o reflexo da atualização monetária sobre o principal nos juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano, tendo em vista seu caráter acessório à atualização monetária sobre o principal. 4. Não há interesse recursal no relativo à compensação da verba honorária que já foi determinada pela Corte de Justiça Estadual e preservada na decisão agravada. 5. Agravo regimental improvido."**

No tocante à alegação de que houve declaração de inconstitucionalidade quanto a normas que tratam da correção monetária dos créditos decorrentes do empréstimo compulsório, o que se verifica é que houve, ao contrário do que alegado, mera interpretação de dispositivo infraconstitucional pelo órgão julgador, razão pela qual inexistente violação à **Súmula Vinculante 10/STF**, e **artigo 97/CF**, além dos **artigos 480 a 482 do CPC**, como tem reconhecido a jurisprudência em casos que tais:

**AGARESP 15736, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 03/09/2012: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ELETROBRAS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. CESSÃO DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA. CABIMENTO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.119.558/SC (assentada de 9.5.2012), submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), pacificou entendimento pela possibilidade da cessão de créditos decorrentes do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, tendo em vista que inexistente impedimento legal expresso que impeça a transferência ou cessão desses créditos. 2. O STJ firmou-se no sentido de que a interpretação extensiva da norma infraconstitucional em nada se identifica com sua inconstitucionalidade, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10 do Supremo Tribunal Federal ou ofensa ao art. 97 da Carta Magna. 3. O contribuinte tem direito à correção monetária plena de seus créditos, incluindo-se os expurgos inflacionários, nos termos previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal e da jurisprudência do STJ; a taxa Selic não tem aplicação como índice de correção monetária. 4. Agravos Regimental da Eletrobras não provido; Agravo Regimental do particular parcialmente provido." (grifamos)**

**AC 00045098220104013904, Rel. Des. Fed. REYNALDO FONSECA, e-DJF1 20/03/2015: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AGRAVO RETIDO. NÃO PROVIMENTO. SÚMULA VINCULANTE Nº 10/STF. INAPLICABILIDADE. UNIÃO. LEGITIMIDADE. INDICAÇÃO DO NÚMERO DO CICE: COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DE JUROS REMUNERATÓRIOS REFLEXOS. RESP 1.028.592/RS E RESP 1.003.955/RS JULGADOS NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. APLICAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PLENA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS LEGAIS E MORATÓRIOS. TAXA SELIC. HONORÁRIOS. 1. O agravo retido interposto pela União não merece provimento, pois "conforme pacífica jurisprudência, a exortação para emenda, a fim de que sejam juntados documentos que deveriam ter acompanhado a inicial, não é diligência de que o autor somente possa ser incumbido mediante intimação pessoal, v.g.: AgRg no Ag 460.517/SP, REsp 1200671/RJ, REsp 1074668/MG, AC 200736000166520" (TRF/1ª Região, Terceira Seção, AGRAR 0069588-46.2011.4.01.0000/MG, rel. Desembargador Federal João Batista Moreira, 11/06/2013 e-DJF1 P. 413). Assim, pode o autor efetuar a juntada de tais documentos após a contestação, independentemente de determinação do juiz, como ocorreu na espécie. 2. A pretensão de aplicação da Súmula Vinculante nº 10 à hipótese não procede, uma vez que "não houve a declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei n. 4.357/64 e do artigo 2º, caput e §1º, do Decreto-Lei n. 1.512/76 na decisão embargada, mas apenas a mera interpretação de dispositivo infraconstitucional pelo órgão julgador, razão pela qual não ocorreu a declaração incidental de inconstitucionalidade dos aludidos artigos e não se aplica a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal e o artigo 97 da Constituição Federal (STF, AgRg na RCL n. 12107; STJ, AgRg no AREsp 15.736/PR; e TRF-1ª, EDAC 0006659-64.2008.4.01.3400/DF)" (TRF/1ª Região, EDAC nº 2005.34.00.010862-3 / DF). (grifamos)**

Relativamente ao pedido de declaração do **termo final dos juros remuneratórios e dos juros moratórios**, em restituição de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, o STJ firmou o entendimento de que os juros remuneratórios incidem apenas até a data do resgate e os juros moratórios devem incidir desde a citação até a data do efetivo pagamento dos valores apurados em liquidação de sentença:

**AGRESP 1511633, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 22/05/2015: "PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ELETROBRÁS. CONVERSÃO DOS CRÉDITOS. JUROS MORATÓRIOS E REMUNERATÓRIOS. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EMISSÃO DE JUÍZO DE VALOR PELO ÓRGÃO JULGADOR. SÚMULA 211/STJ. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO AUTÔNOMO. SÚMULA 283/STF. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "a incidência de juros remuneratórios sobre a diferença de correção monetária do principal deve ser limitada a 31 de dezembro de 2004, ano anterior à 143ª AGE, que homologou a conversão dos créditos constituídos no período de 1988 e 1994 em ações". 2. É inadmissível Recurso Especial quanto à alegada ofensa ao art. 2º do Decreto-Lei 1.512/1976, que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ. Ademais a recorrente, nas razões do Recurso Especial, não alegou violação do art. 535 do CPC, a fim de viabilizar possível anulação do julgado por vício na prestação jurisdicional. 3. A fundamentação utilizada pelo Tribunal a quo para formar seu convencimento é apta, por si só, para manter o decisum combatido e não houve contraposição recursal sobre o ponto, aplicando-se na espécie, por analogia, os óbices das Súmulas 284 e 283 do STF, ante a deficiência na motivação e a ausência de impugnação de fundamento autônomo. 4. Ademais, não prospera a irresignação da agravante no sentido de que os juros remuneratórios continuam a incidir sobre o crédito apurado no título executivo judicial exequendo, eis que, nos termos do recurso representativo da controvérsia (REsp 1.003.955/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 27.11.2009), "sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3)". 5. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, "na hipótese dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás, os juros moratórios e remuneratórios não incidem simultaneamente (EResp 826.809/RS)" (AgRg nos EDcl no REsp 859.012/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 27.11.2012), pois "é inviável a cumulação dos juros remuneratórios de 6% ao ano com qualquer outro índice. Os remuneratórios incidem apenas até a data do resgate, e os moratórios, a partir da citação" (EDcl no AgRg no Ag 1.305.805/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.2.2011). 6. Agravo Regimental não provido."**

**ADRESP 826104, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 15/05/2012: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.003.955/RS E REsp 1.028.592/RS). CASO ANÁLOGO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL NÃO PROVIDO E DA ELETROBRÁS PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada do dia 12/8/09, encerrou o julgamento dos REsp 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, decidindo a controvérsia acerca dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás. 2. A interpretação extensiva da norma infraconstitucional efetuada pelos órgãos fracionários que compõem o Superior Tribunal de Justiça não se confunde com a declaração de inconstitucionalidade, que requer rito próprio, nos termos do art. 97 da CF. 3. As Turmas integrantes da Primeira Seção firmaram entendimento de que "a União tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído" (REsp 894.680/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 15/5/08). 4. Na hipótese de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, firmou-se o entendimento de que o termo inicial dos juros moratórios é a data da citação, sendo o termo final a data do efetivo pagamento dos valores apurados em liquidação de sentença. 5. No presente caso, a decisão agravada reconheceu a prescrição dos créditos constituídos até o exercício de 1.987, razão pela qual devem ser distribuídos e compensados entre as partes os honorários e as despesas, pela ocorrência da sucumbência recíproca, conforme estabelecido na sentença. 6. Agravo regimental da Fazenda Nacional não provido e da Eletrobrás parcialmente provido."**

Deve, portanto, ser mantida a sentença que condenou as rés à restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, atualizados nos termos previstos no RESP 1.003.955/RS, com o acolhimento parcial da apelação da União na parte em que pugnou "*pela declaração de que é plenamente cabível a conversão dos créditos advindos do título transitado em julgado em ações*", assim como do recurso da ELETROBRÁS (1) quanto ao pedido para que o pagamento das diferenças da correção monetária seja feito em **ações preferenciais da classe "B" da Eletrobrás**, apuradas pelo seu valor patrimonial, conforme já foi citado no recurso especial, ficando autorizado, pois, o "*pagamento na forma de ações preferenciais nominativas*", pretensão que, ademais, encontra respaldo em julgados de outros regionais (AC 200383000135113, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, DJE 24/07/2014; e AC 6675320084013811, Rel. Des. Fed. REYNALDO FONSECA, e-DJF1 21/03/2014), e (2) também para constar expressamente o termo final de incidência dos juros remuneratórios e moratórios.

Ante o exposto, com esteio no do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido da parte autora e à remessa oficial, conheço em parte da apelação da União, e dou-lhe parcial provimento, e dou parcial provimento à apelação da ELETROBRÁS, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000081-40.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.000081-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OBF COM/ E REPRESENTACOES LTDA massa falida  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000814020034036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial contra sentença de extinção de execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada, considerando inexistente responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Apelou a PFN, alegando que: (1) quanto aos sócios, "*[...] a demonstração da causa de sua responsabilidade constou do processo falimentar, dada a competência daquele juízo. Registrada a informação na ficha JUCESP, não há de ser desconsiderada, consistindo o redirecionamento, requerido à fl. 49, em pedido que deve ser deferido e que significa interesse no prosseguimento da execução fiscal, ainda que nada tenha sido arrecadado como bem da empresa falida (fl. 44)*"; e (2) "*[...] é no mínimo precipitada a sentença que extingue a execução fiscal, sem antes propiciar a oportunidade de, caso entendendo necessária a demonstração das causas que ensejaram o registro mencionado na JUCESP, a União diligenciar no sentido de apresentar a documentação pertinente, oriunda do processo falimentar*" (f. 56/7).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL.**

**ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

**RESP 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."**

**AGRESP 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."**

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social. A abertura de inquérito por crime falimentar, sem a especificação dos fatos imputados e apurados contra ex-administrador, em relação ao qual se decretou a prescrição da pretensão punitiva por sentença definitiva (f. 45), não permite concluir pela prática de ato capaz de ensejar responsabilidade tributária, pelo que manifestamente inviável o pedido de reforma.

Ademais, não restou comprovada nos autos qualquer irregularidade cadastral da empresa anterior à decretação judicial da falência, daí porque indevida a continuidade da execução fiscal contra os responsáveis tributários. O encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos administradores, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AG 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não**

*conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."*

Finalmente, encontra consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a suspensão e arquivamento provisório dos executivos fiscais, nos termos do artigo 40 da LEF, é aplicável às situações específicas legalmente descritas, o que afasta a sua pertinência à hipótese de encerramento da falência, como ora pretendido.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 696.635, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 22/11/07: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular. 2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."**

**RESP 875.132, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 12/12/06: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. ART. 40 DA LEI Nº 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO QUE NÃO CONSTAVA DA CDA. 1. Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF. 2. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava nenhum fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, depois, volta-se contra o seu patrimônio, deve demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade. 3. Recurso especial improvido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2010.61.00.015692-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP234643 FABIO CAON PEREIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00156920420104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

De início, determino a retificação da numeração dos autos a partir de f. 653, visto que se segue folha com numeração duplicada.

Trata-se de apelação e remessa oficial à sentença de parcial procedência em ação anulatória - originalmente ajuizada como cautelar -, objetivando, em síntese, "anular os débitos de COFINS (código 7987) e PIS (código 4574), ambos de novembro de 2.004, indicados às folhas 57 do relatório de pendências emitido pela Receita Federal do Brasil (extrato conta corrente), reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária que autorize a cobrança das referidas dívidas, bem como determinando a consequente exclusão dessas dívidas do seu extrato conta-corrente" (f. 197).

Apelou o contribuinte, sustentando, essencialmente, que: (1) embora o Juiz não esteja adstrito ao laudo pericial, como prescreve o artigo 436 do CPC, a rejeição de seu conteúdo deve ser fundamentada, o que não ocorreu na espécie, na medida em que não se teceu qualquer consideração a respeito da manifestação fazendária acatada, que indicou saldo devedor remanescente; e (2) as conclusões alcançadas pelo perito demonstram, de forma cabal, que a integralidade do débito perante o Fisco é insubsistente, vez que originado de erro no preenchimento da DCTF pertinente, circunstância que não tem o condão de constituir obrigação tributária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença foi prolatada nos seguintes termos (f. 930/937):

***"Cuida-se de ação, inicialmente proposta como cautelar, em que a parte autora objetivava autorização judicial para efetuar o depósito dos créditos tributários exigidos pela União Federal.***

***Com a inicial vieram os documentos de fls. 09/173.***

***A autora acostou aos autos guias de depósito às fls. 184/187.***

***Às fls. 189/518, a parte autora aditou a petição inicial e apresentou documentos, para propor diretamente ação pelo rito ordinário, visando à anulação de dois débitos fiscais referentes ao PIS e a COFINS nos valores de R\$ 1.202.975,23 e R\$ 458.519,05.***

***A União contestou o feito às fls. 531/563 alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir, ante a inexistência de requerimento na via administrativa que caracterizasse a "pretensão resistida" e a ausência de documentos essenciais à propositura da ação. No mérito, requer a improcedência da ação.***

***A decisão de fls. 564 deferiu a produção de prova pericial.***

***A União acostou documentos às fls. 567/583 e nomeou assistente técnico às fls. 590/629.***

***A decisão de fl. 630 decretou segredo de justiça nos presentes autos.***

***Após o depósito dos honorários, o perito judicial apresentou seu laudo às fls. 647/878.***

***O Banco Santander manifestou-se sobre o laudo às fls. 883/887.***

***A União Federal manifestou-se às fls. 892/894, juntando análise conclusiva da DEINF, propondo a retificação dos créditos tributários do PIS e COFINS declarados no mês de novembro de 2004, para reconhecer o saldo devedor de R\$ 9.801,27 e R\$ 1.592,71.***

***Às fls. 895/897, o Banco Santander requereu o levantamento dos valores depositados em excesso.***

***Às fls. 915/916, a União não se opôs ao levantamento dos valores excedentes ao devido e requereu a condenação do autor ao pagamento de custas e honorários, considerando que a cobrança indevida foi gerada por erro do preenchimento de DCTF.***

***É o relatório. Decido.***

*O processo encontra-se pronto para julgamento.*

*De início, aprecio as preliminares arguidas pela ré.*

*Diante do disposto no artigo 273, 7.º do CPC, que permite a mutabilidade dos pedidos de urgência, e em nome da economia e celeridade processual, não vislumbro qualquer irregularidade na emenda à inicial promovida pelo autor para adaptar a ação inicialmente proposta ao procedimento ordinário dispensando, portanto, a propositura de duas ações - cautelares e a ordinária. Ademais, a emenda promovida pelo autor deu-se anteriormente ao ato de citação da ré.*

*No que tange aos documentos apresentados nos autos, juntamente com a inicial, observo que são suficientes para a propositura da ação e compreensão do pedido, sendo certo que eventual complementação, poderia ser efetuada durante a instrução processual, ou seja, na fase propícia para a produção de provas.*

*Rejeito, ainda, a preliminar de falta de prévio requerimento administrativo.*

*O direito de ação é de índole constitucional e independe do prévio acesso à via administrativa para que o direito material possa ser conhecido pelo juízo.*

*Ressalvo, contudo, que a União não pode ser condenada, em caso de eventual procedência do pedido, nas verbas de sucumbência, se não teve oportunidade de analisar na via administrativa, o pleito da autora - aplicação pura do princípio da causalidade.*

*O princípio da causalidade torna-se aplicável pela ausência de resistência da ré, em sede administrativa, já que não teve tempo oportuno para apreciar o pedido autoral e pelo fato de que foi a autora a causadora do equívoco no preenchimento das declarações - novembro de 2004.*

*Superadas as preliminares, passo de imediato a apreciar o mérito.*

*Trago a colação considerações e conclusão do perito judicial, eis alguns de seus tópicos (fls. 664 e seguintes):*

*"1. A Autora é optante do lucro real anual conforme DIPJ - 2005 (fl. 390/391), com puração do LR.P.J. e C.S.L.L. anual e pagamento mensal por estimativa. Possui saldo negativo de IRPJ relativo ao ano-calendário de 2003, conforme PER / DCOMP n 2397196820.151204.1.7.04-7001 (Doc. 06), no montante de R\$ 15.089.671,89, em 31.12.2003.*

*2. Protocolizou em 15.12.2004 o Pedido de Ressarcimento ou Restituição / Declaração de Compensação - PER/DCOMP n 2397196820.151204.1.7.04- 7001 (Doc. 06), pleiteando a compensação de débitos de PIS (R\$ 1.203.124,05) e de COFINS (R\$ 458.519,05) relativos a julho de 2004, com crédito relativo a recolhimento indevido ou a maior de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, em 31.03.2004, no valor total de R\$ 15.403.537,06.*

*3. O programa PER/DCOMP tem por finalidade permitir ao contribuinte o preenchimento, a validação do conteúdo e a gravação do Pedido Eletrônico de Restituição ou Ressarcimento (PER) e da Declaração de Compensação (DCOMP), para o envio à RFB.*

*4. O Despacho Decisório n 783804210, de 26.08.2010, não homologou a compensação com fundamento de que, o alegado pagamento indevido ou a maior, fora integralmente utilizado para a quitação de débito da contribuinte, relativo ao IRPJ de código 2390 do período de apuração 31.12.2003, e que não restou saldo disponível para a compensação dos débitos informados no PER/DCOMP 23971.96820.151204.1.7.04-7001.*

*5. Em razão da não homologação conforme Despacho Decisório do PIS e da COFINS declarados na PER/DCOMP, referentes a julho de 2004, no valor de R\$ 1.203.124,05 e R\$ 458.519,05, respectivamente, o saldo devedor consolidado correspondente aos débitos não compensados, passou a ser de R\$ 1.661.643,10, para pagamento até 29.08.2008: Vide: Doc. 09*

*(...)*

*6. Por outro lado, a Autora entregou a Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF original (Doc. 07) relativa ao 4 trimestre de 2004, em 15.02.2005, e a DCTF Retificadora (Doc. 08) transmitida via internet em 21.09.2005, com valores informados de:*

*PIS - Programa de Integração Social*

*DCTF Original (Doc. 07) Valor Informado: R\$ 2.716.185,96*

*DCTF Retificadora (Doc. 08) Valor Informado: R\$ 2.716.185,96*

*COFINS -Contr. plFinanc da Seguridade Social*

*DCTF Original (Doc. 07) Valor Informado: R\$ 9.770.585,08*

*DCTF Retificadora (Doo. 08) Valor Informado: R\$ 9.770.585,08*

*7. A DCTF é a declaração de débitos e créditos de tributos federais que tem por objetivo a prestação de informações relativas a valores dos créditos, tais como pagamentos, parcelamentos ou compensações.*

*8. A Autora apresentou à perícia, de acordo com o artigo 27 da IN SRF n 247, de 21 de novembro de 2002, a composição da base de cálculo do PIS e da COFINS relativo ao mês de novembro de 2004, no montante de R\$ 232.801.650,75 (fl. 326), bem como o valor apurado de R\$ 1.513.210,73 e R\$ 9.312.066,03, respectivamente (Doc. 10).*

*9. Exibiu a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ 2005 retificadora de fls. 391 /485, dos autos, especificamente a Ficha 22B e Ficha 26B, o relativa a PIS e COFINS de novembro de 2004, no valor de R\$ 1.513.210,73 e R\$ 9.312.066,03, respectivamente, após as devidas exclusões.*

10. Declarou na Ficha 22 B Cálculo da Contribuição para o PIS (fl. 418) e na Ficha 26 B Cálculo da Cofins (fl. 430), da DIPJ/2005, a base de cálculo do PIS e da COFINS no montante de R\$ 232.801.650,75, referente ao mês de novembro de 2004.

11. O valor registrado na DIPJ/2005, como contribuição a pagar do PIS, foi de R\$1.513.210,73 e da COFINS o valor de R\$ 9.312.066,03 (Doc. 10).

12. Os débitos a pagar lançados na DIPJ/2005, referente a PIS, de R\$ 1.513.210,73 e a COFINS de R\$ 9.312.066,03, são inferiores aos registrados na DCTF de R\$ 2.716.185,96 e de R\$ 9.770.585,08, respectivamente.

13. A diferença apurada de R\$ 1.202.975,23, referente ao PIS de novembro de 2004 (código 4574), assim com a de R\$ 458.519,05, referente à COFINS de novembro de 2004 (código 7987), foram constituídos em débitos por meio da entrega da DCTF do 4 trimestre de 2004, como segue:

(...)

14. Considerando a base de cálculo apresentada, de acordo com o artigo 27 da IN SRF n 247 (Doc. 10), pode se afirmar que diferença a maior do débito de PIS (R\$ 1202.975,23) e da COFINS (R\$ 458.519,05) decorre de erro material do contribuinte, entre o valor confessado na DCTF (PIS R\$ 2.716.185,96 e COFINS R\$ 9.770,585,08 - Doc. 08) e o apurado com base na receita bruta em balancetes de suspensão/redução de fis. 322/388, de R\$ 1.513.210,73 e R\$ 9.312.066,03, relativo a PIS e COFINS. (grifei)15. O valor declarado como "débito compensado" na PERDCOMP 38171.70411.130804.1.3.04-6344 e não homologado pela Receita Federal, de R\$ 1.203.124,05 (PIS) e de R\$ 458.519,05 (COFINS), referente ao mês de julho de 2004 é igual ao valor mencionado da DCTF relativa ao mês de Novembro de 2004, com pequena diferença do PIS no valor de R\$ 148,82.

16. Ao preencher a DCTF relativa a Novembro de 2004, a Autora cometeu um erro material informando valores do PIS e da COFINS anteriormente declarados na PERIDCOMP, referente ao mês de Julho de 2004.

17. Este erro gerou, nos termos da legislação, uma confissão de débito e passou a ser exigido pelo Fisco, referente à Novembro de 2004.

18. O débito de PIS e COFINS declarados na PER/DCOMP referente ao mês de Julho de 2004, não foi homologado, conforme Despacho Decisório (Dcc. 09), em razão da falta de saldo disponível para a compensação dos débitos informados.

19. O erro cometido ao preencher a DCTF (Doc. 08) gerou uma confissão espontânea do PIS (Código 4574) e da COFINS (Código 7987), no valor de R\$ 1.202.975,23 e R\$ 458.519,05, respectivamente, que não tem suporte em seu DIPJ 2005 (fis. 391/485) e ou no balancete de verificação que é um demonstrativo auxiliar que relaciona os saldos das contas remanescentes no diário apresentado de fis. 328/389. (.. .)"

Contudo, ao se manifestar sobre o laudo pericial, a União retificou, diretamente, na via administrativa, os créditos tributários do PIS e COFINS, declarados no mês de novembro de 2004, apurando o saldo devedor, para esta data, no montante de R\$ 9.801,27 para a COFINS e R\$ 1.592,71 para o PIS (fl. 894).

Houve, portanto, o reconhecimento pela própria União de excesso nos valores cobrados, razão pela qual entendo que o débito apontado deve restringir-se ao montante indicado como devido pela União, após a retificação.

Observo, contudo, que sobre os valores indicados pela União não incidiram juros e correção monetária, os quais se mostram devidos até a efetivação dos depósitos judiciais realizados pela parte autora no presente processo.

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, considerando a retificação do débito na via administrativa, reconhecendo como devidos à União, no mês de novembro de 2004, os créditos tributários do PIS e COFINS, nos valores de, respectivamente, R\$ 9.801,27 para a COFINS e R\$ 1.592,71 para o PIS. Tais montantes deverão ser acrescidos de juros e correção monetária no período compreendido entre a data da inadimplência e 23.07.2010, data em que efetuado o depósito judicial.

Extingo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do CPC.

Considerando-se que a Autora não formulou prévio requerimento administrativo e que seu direito não foi negado na contestação, com o destaque para o fato de que foi a própria autora a causadora do equívoco ao apresentar as declarações perante a Receita Federal, deixo de condenar a União ao reembolso das custas processuais e ao pagamento da verba honorária.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

P.R.I."

Com efeito, segundo a apelante, foram lançados valores equivocados - a maior - de PIS e COFINS na DCTF referente ao 4º trimestre de 2004, pelo que se constituiu, assim, débito sem lastro fático. Tal evento seria aferível pelo exame da planilha de base de cálculo das contribuições elaborada - ainda conforme o contribuinte - nos termos da Instrução Normativa RFB 247/2002 (f. 323/327), bem como do teor da DIPJ 2005, especificamente pelo conteúdo das folhas 22B e 26B (f. 418 e 430, respectivamente).

De fato, o laudo pericial encartado a estes autos (647/878) é taxativo em ratificar a existência de erro:

**"6) De acordo com os documentos analisados, houve erro no preenchimento da DCTF de novembro de 2.004? Os valores de PIS (R\$ 1.202.975,23) e COFINS (R\$ 458.519,05) foram indevidamente declarados em DCTF? Resposta: Se considerarmos a base de cálculo do PIS de novembro de 2.004 (Doc 10), elaborada segundo as regras definidas pela IN 247/02, bem como da própria análise da DPIJ 2.005, referente ao ano-calendário de 2.004 (especificamente na Ficha 22B e Ficha 26B da DIPJ/2005), a resposta é afirmativa.**

**A base de cálculo apurado em novembro de 2004 foi de R\$ 232.801.650,75 (Doc. 10)"**

**Ao preencher a DCTF Original (Doc 07) e a DCTF Retificadora (Doc. 08) a Autora cometeu um erro material alterando o valor devido do PIS de R\$ 1.5113.210.73 para R\$ 2.716.185,96 e da COFINS de R\$ 9.312.066,03 para R\$ 9.770.585,08, como demonstrado no item anterior."**

A Diort/Deinf-SPO, analisando os documentos contábeis do contribuinte, também firmou entendimento de que houve equívoco quanto ao montante confessado na DCTF referente ao mês de novembro de 2004. Contudo, nesta oportunidade, a partir dos dados do período constantes do livro-razão da apelante, identificou-se *outro* desacerto nas informações prestadas ao Fisco, consistente em diferença de R\$ 245.032,56, a menor, na base de cálculo utilizada para apuração do montante devido a título de PIS e COFINS (f. 908, grifos nossos):

**"A análise da Diort/Deinf-SPO conclui pela ocorrência do erro de fato no preenchimento da DCTF do mês de novembro de 2004 pelo contribuinte. A partir das contas do livro razão juntadas aos autos, aquela divisão recompôs a apuração da base de cálculo das contribuições em questão, os valores estão resumidos abaixo:**

**(...)**

**Destaca-se que o valor apurado com base no livro razão do contribuinte diverge do valor declarado em DCTF em decorrência de divergência a maior no valor da conta "7.1.9.00.00-5 -Outras Receitas Operacionais" no montante de R\$ 245.032,56, gerando saldo devedor a pagar dos tributos, apesar de verificado o erro alegado pelo contribuinte nação anulatória:**

**(...)"**

Como se observa, o saldo remanescente indicado pelos órgãos fazendários e acatado pelo Juízo de origem não deriva do lançamento a maior, na DCTF, do montante devido a título de PIS e COFINS, cerne do quanto deduzido pelo contribuinte. Diferentemente, advém de ainda outra inconsistência, referente à base de cálculo apurada. Observe-se, por oportuno, que o laudo pericial, comparando os dados do livro-razão com os da planilha de apuração da base de cálculo das contribuições, constatou disparidade de valores no mesmo montante indicado pelo Fisco (f. 657):

**"Comparando os dados da Planilha (fls. 322/327) com o balancete (fls. 328/389), a perícia apurou uma diferença na soma das receitas no valor de R\$ 245.032,56, na conta Cosif 719005 Outras Receitas Operacionais, como segue:**

**(...)**

**Na planilha (fls. 323/327) a sub conta 71999009 possui o saldo de R\$ 72.019.625,44 (fls. 323), enquanto que no Balancete o valor é de R\$ 72.264.658,00 (fl. 371).**

**Por outro lado, feitas as adições e exclusões na referida planilha foi apurada a base de cálculo de R\$ 232.801.650,75 (fl. 326) e os valores de R\$ 1.513.210,73 (PIS) e R\$ 9.312.066,03 (COFINS), ou seja, os mesmos valores demonstrados nos quesitos 01 e 02 desta série."**

Perceba-se, desde logo, que a afirmação de que inexistiu divergência nas conclusões do balancete do livro-razão e da planilha de apuração de base de cálculo, apesar da diferença apurada, não encerra, em si, nenhum juízo de valor. O perito, neste tocante, limitou-se a referências documentais, de modo a, tão somente, indicar o que consta dos dados contábeis da apelante.

Contudo, é relevante a constatação de que o desencontro dos cálculos ocasiona a majoração da base de cálculo a ser utilizada. Com efeito, nos termos da manifestação da Diort/Deinf-SPO de f. 894/5 e vº:

**"O quadro 01 reproduz a base de cálculo das contribuições a partir dos lançamentos realizados no livro razão no mês de novembro de 2004 e é divergente daquele apontado pelo contribuinte. Nocaso, o sujeito passivo apurou base de cálculo no valor de R\$ 232.801.650,75 (folha 333). Já no quadro 01, a base de cálculo apurada é de R\$ 233.046,683, 50. Boa parte dessa divergência se deve à diferença de R\$ 245.032,56 apontada na conta "outras receita soperacionais" (código COSIF 7.1.9.00.00-5). (...) As demais divergências estão na ordem da casa dos centavos de real e não serão aqui analisadas.(...)"**

Portanto, diferentemente da compreensão do contribuinte, o laudo pericial tem o alcance, apenas, de constatar o

equivoco na quantia confessada em DCTF, a partir da base de cálculo utilizada em tal documento. Sucede que inexistente incompatibilidade entre tal conclusão e a existência de saldo remanescente advindo de causa diversa - erro que, note-se, é igualmente ratificado pelo perito. À míngua de qualquer alegação de mérito da apelante em contestação aos cálculos periciais e fazendários, não subsiste razão à reforma da sentença.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043104-57.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.043104-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : BANCO SANTANDER BANESPA S/A  
ADVOGADO : SP138436 CELSO DE FARIA MONTEIRO e outro(a)  
APELADO(A) : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : SP183714 MARCIA TANJI e outro(a)  
No. ORIG. : 00431045720074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, I, CPC, "para declarar a validade do crédito tributário referente às CDA's n.ºs 80.2.07.011388-0, 80.2.07.016604-55 e 80.6.07.038369-32", deixando de condenar ao pagamento de honorários advocatícios em razão do Decreto-lei 1.025/96.

Alegou-se, em suma: **(1)** "a constituição definitiva do crédito não se dá com a ciência acerca da aplicação da multa, mas sim com a inscrição do crédito na dívida ativa. Isto porque, referido crédito deverá ser apurado através do processo administrativo e só poderá ser constituído definitivamente apenas com o trânsito em julgado do mesmo"; **(2)** é clara a ocorrência da decadência, nos moldes do art. 1º da Lei 9.873/99, pois "se a infração administrativa foi cometida em 30.05.2000, o prazo de cinco anos para apuração e constituição definitiva do crédito (inscrição na dívida ativa) deverá ser contado da mencionada data, findando-se em 31/05/2005", sendo que a inscrição em dívida ativa somente ocorreu em 01/02/2006; **(3)** nulidade da execução em virtude da ausência de memória discriminada do cálculo da dívida; e **(4)** excesso de execução pela aplicação da SELIC, quando deveria ser aplicada TR mensal mais os juros moratórios legais.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que aos créditos não-tributários, integrantes da dívida ativa da Fazenda Pública, aplica-se o prazo quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32, não incidindo as regras do Código Civil nem do Código Tributário Nacional, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

**AgRg no Ag 951.568, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 02/06/2008: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. PRAZO QUINQUENAL. INAPLICABILIDADE DO PRAZO VINTENÁRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...) 5. A Administração Pública, no exercício do ius imperii, não se subsume ao regime de Direito Privado. 6. Ressoa inequívoco que a inflicção de sanção às ações contra as posturas municipais é matéria de cunho administrativo versando direito público indisponível, afastando por completo a aplicação do Código Civil a essas relações não encartadas no ius gestionis. 7. A**

sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas. 8. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do Decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em face da Fazenda e desta em face do administrado. 9. Deveras, e ainda que assim não fosse, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou um pá de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado." 10. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa ao cânone da razoabilidade, critério norteador do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lindeira à questão da legalidade. 11. Outrossim, as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do Decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada in casu. 12. Destarte, esse foi o entendimento esposado na 2ª Turma, no Resp 623.023/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.11.2005: "PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil. 2. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN. 3. Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria. 3. Recurso especial improvido." 13. Precedentes jurisprudenciais: REsp 444.646/RJ, DJ 02.08.2006; REsp 539.187/SC, DJ 03.04.2006; REsp 751.832/SC, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, DJ 20.03.2006; REsp 714.756/SP, REsp 436.960/SC, DJ 20.02.2006. 14. Agravo regimental desprovido." AgRg no RESP 373.662, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU 19/11/2007: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - MULTA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS - INCIDÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32 - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE. 1. A decisão agravada foi fundamentada no artigo 557 do CPC, que permite ao relator decidir monocraticamente negando seguimento ao recurso em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal. A recorrente aduziu a impossibilidade de julgamento monocrático do especial, por abranger matérias relevantes; contudo, não logrou demonstrar a relevância dos temas e a ausência de jurisprudência pacífica. 2. É posicionamento pacífico desta Corte que o Estado dispõe do prazo de cinco anos para ser acionado, por seus débitos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, e tal lustrum prescricional deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o administrado. 3. É possível que em exceção de pré-executividade seja alegada a ocorrência da prescrição dos créditos executados, desde que a matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória. Agravo regimental improvido." RESP 905.932, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 28/06/2007: "ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MULTA APLICADA PELO MUNICÍPIO. PRESCRIÇÃO. EXISTÊNCIA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. LAPSO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OBSERVÂNCIA DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Trata-se de recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional, interposto por Celso Antônio Soster (em causa própria) em impugnação a acórdão que, afastando a aplicação do art. 174 do CTN e do Decreto 20.910/32, declarou que a prescrição de multa administrativa (por não estar caracterizada a existência de crédito tributário) deve ser regulada pelo Código Civil (10 anos - CC 2002). 2. Todavia, em se tratando da prescrição do direito de a Fazenda Pública executar valor de multa referente a crédito não-tributário, ante a inexistência de regra própria e específica, deve-se aplicar o prazo quinquenal estabelecido no artigo 1º do Decreto 20.910/32. 3. De fato, embora destituídas de natureza tributária, as multas impostas, inegavelmente, estão revestidas de natureza pública, e não privada, uma vez que previstas, aplicadas e exigidas pela Administração Pública, que se conduz no regular exercício de sua função estatal, afigurando-se inteiramente legal, razoável e isonômico que o mesmo prazo de prescrição - quinquenal - seja empregado quando a Fazenda Pública seja autora (caso dos autos) ou quando seja ré em ação de cobrança (hipótese estrita prevista no Decreto 20.910/32). Precedentes: Resp 860.691/PE, DJ 20/10/2006, Rel. Min. Humberto Martins; Resp 840.368/MG, DJ 28/09/2006, Rel. Min. Francisco Falcão; Resp 539.187/SC, DJ 03/04/2006, Rel. Min. Denise Arruda. 4. Recurso especial conhecido e provido para o fim de que, observado o lapso quinquenal previsto no Decreto 20.910/32, sejam consideradas prescritas as multas administrativas cominadas em 1991 e 1994, nos termos em que pleiteado pelo recorrente."

**AC 2006.03.99.035160-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 16/04/2008: "PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA - PRAZO. 1. Na presente hipótese, a insurgência da exeqüente cinge-se à questão do prazo prescricional, por entender que, in casu, este não seria de 5 anos, mas sim de 10 ou 20 anos, de acordo com o previsto no Código Civil (por tratar-se de execução fiscal de multa administrativa). 2. Esta tese, contudo, não se coaduna com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, bem como com o recente posicionamento desta Corte e de outros Regionais. Com efeito, a jurisprudência atual é no sentido de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, ou seja, 5 anos. Precedentes do TRF da 1ª Região, desta Corte e do STJ. 3. Verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente no presente caso, uma vez que o processo foi suspenso, a pedido da exeqüente, em maio/98, cientificada esta em 03/06/98 (fls. 11). O feito foi remetido ao arquivo em maio/99 (fls. 12), e, após vista à exeqüente em out/05, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80 (fls. 15), o d. Juízo reconheceu a prescrição intercorrente. 4. Prescrição intercorrente consumada. 5. Apelação improvida." AC 2005.61.06.002593-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 09/04/2008: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. 1. Não conheço do agravo retido interposto pela apelante/embarcante, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§1º do artigo 523 do CPC). 2. As CDAs identificam de forma clara e inequívoca o débito exeqüendo, discriminando as leis que embasam as penalidades aplicadas e o cálculo dos consectários legais. 3. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração (Decreto nº 20.910/32 e Lei nº 9.873/99). (...)"**

As disposições da LEF (Lei nº 6.830/80) sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não-tributários, consoante os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**AGA 1.054.859, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 19/12/2008: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA SOBRE O ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/1980. 1. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária. Em hipóteses como a dos autos, em que se trata de execução de crédito relativo a Imposto de Renda, a matéria é regulada pelo art. 174 do Código Tributário Nacional. 2. Agravo Regimental não provido."**

**AGA 1.041.976, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 07/11/2008: "PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - MULTA - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DE LEGISLAÇÃO FEDERAL POR ATO ADMINISTRATIVO - NÃO-CABIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "B" - CDA - NULIDADE - AFERIÇÃO DE REQUISITOS - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - PRESCRIÇÃO - DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA - DESPACHO NA EXECUÇÃO FISCAL - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A alegação de violação da legislação federal por ato administrativo é insuscetível de conhecimento pela alínea "b" do permissivo constitucional, reservado à análise da prevalência de atos locais de governo, ou seja, emanados de autoridades políticas locais de qualquer dos poderes da República. 2. Analisar se a Certidão de Dívida Ativa preenche os requisitos formais de validade implica em reexame de prova, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. À execução fiscal de multa administrativa aplicam-se as normas de interrupção e suspensão da prescrição contidas na LEF. 4. Agravo regimental não provido."**

**AC 2005.61.82.041857-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 06/10/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INOBSERVÂNCIA ÀS POSTURAS MUNICIPAIS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 3º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. 1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a multa por infringência a posturas municipais (MPL - falta de manutenção de muro e passeio em imóvel de sua propriedade). Na hipótese, a notificação para recolhimento ocorreu em 20/07/99, tendo ocorrido os vencimentos legais em 04/04/00 (fls. 07/08). 3. A multa em questão, de caráter administrativo, também está sujeita ao mesmo prazo prescricional de cinco anos, em conformidade com o prazo previsto no art. 174 do CTN. Com efeito, o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedente do STJ. 4. Esta E. Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Aplicando-se tal súmula, verificar-se-ia que os valores**

*inscritos em dívida ativa estariam, de fato, atingidos pela prescrição, vez que os vencimentos ocorreram em 04/04/00 (fls. 07/08) e a execução fiscal foi ajuizada em 10/06/05 (fls. 06). 5. Há que se atentar, todavia, para a suspensão do prazo prescricional pelo prazo de até 180 dias prevista no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 6.830/80. A jurisprudência tem entendido que este dispositivo não teria aplicabilidade quanto às dívidas de natureza tributária, visto que estas são disciplinadas por lei complementar. Diferente, no entanto, a hipótese dos autos, que trata de multa administrativa, dívida de natureza sabidamente não-tributária. Citação de doutrina e precedentes jurisprudenciais. 6. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. As insurgências genéricas da embargante, relativas ao ajuizamento do executivo fiscal para cobrança de multa imposta à autarquia embargante, não têm, portanto, o condão de infirmar as atuações e as inscrições em dívida ativa que originaram a presente cobrança. 7. Apelação improvida."*

Finalmente, não existe constituição definitiva senão depois do decurso do prazo para impugnação ou depois da intimação da decisão final na última instância ou esfera administrativa, quando o lançamento fiscal torna-se definitivo para efeito de início de contagem da prescrição.

Neste sentido, os precedentes:

**RESP 944.750, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 13/03/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO VÁLIDA. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. Trata-se de exceção de pré-executividade em que se discute a prescrição do crédito tributário advindo de imposição de auto de infração. 2. No caso em tela, durante todo o processo administrativo o prazo prescricional permaneceu suspenso, tornando a fluir a partir da constituição definitiva do crédito tributário, ou seja, da notificação do contribuinte da decisão final do processo administrativo, inaugurado com a lavratura do auto de infração. 3. Com efeito, considerando que, entre a data da constituição definitiva do crédito tributário (25.01.2000) e da citação válida (29.07.2003), não decorreram mais de cinco anos, impõe-se o não reconhecimento da prescrição do crédito tributário exequendo. 4. Recurso especial provido."**

**EARESP 577.720, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU 10/05/2007: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - ICMS - AUTO DE INFRAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - RECURSO ADMINISTRATIVO - ARTS 150 E 173 DO CTN. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. Da análise detida dos autos e da minuciosa leitura do acórdão embargado, verifica-se que procede a afirmação fazendária acerca da existência de contradição no julgado, pois o voto condutor do acórdão parte de premissa inexistente nos autos; qual seja, de que trata o caso presente de autolançamento, sendo que a execução fiscal originou-se de lavratura de auto de infração e imposição de multa. (fl. 386) 3. É entendimento assente nesta Corte que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito. Havendo impugnação pela via administrativa, a exigibilidade do crédito tributário fica suspensa. Inicia-se para a Fazenda o curso do prazo prescricional com a notificação da decisão final do processo administrativo. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao recurso especial, a fim de afastar a decadência e restabelecer, assim, os termos do acórdão recorrido."**

**RESP 822.705, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 02/05/2006: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE JULGAMENTO. 1. A citação por edital, realizada após tentativa frustrada de localização da executada por meio de oficial de justiça, tem o condão de interromper o prazo prescricional, até mesmo porque se enquadra no conceito de ato judicial que constitui o devedor em mora, nos termos do art. 174, III, do Código Tributário Nacional. 2. 'Estabelece o art. 174 do CTN que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado 'da data da sua constituição definitiva'. Ora, a constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de alteração do crédito. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe 'dies a quo' do prazo prescricional, pois, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência (art. 151, III, do CTN)" (cf. Resp 32.843-SP, Min. Adhemar Maciel, in DJ de 26.10.1998). 3. Recurso especial provido."**

**AC 2009.03.99.016041-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 15/12/2009: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO FINAL. NULIDADES E**

**EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a CDA, tal como a que consta dos autos, não padece de irregularidade formal, à luz dos artigos 2º, §§5º e 6º, da LEF, e 202 do CTN, pois permite a plena identificação do crédito executado para o exercício do direito de defesa. 2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com base no artigo 151, III, do CTN, somente é possível quando proposta impugnação ou interposto recurso, de acordo com a legislação que disciplina o procedimento fiscal. 3. A contagem da prescrição, com base na data da DCTF, não se aplica ao caso de lançamento de ofício, objeto de impugnação e defesa administrativa. Enquanto pendente discussão administrativa, não se tem a constituição definitiva do crédito tributário e, assim, a prescrição somente pode ser considerada depois da notificação da decisão administrativa final, segundo a jurisprudência consolidada. 4. Agravo inominado desprovido." AC 00442823219904039999, Rel. Juiz Conv. SOUZA RIBEIRO, DJU 10/05/2007: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO AO REGIME DE QUOTAS DE PRODUÇÃO DE AÇÚCAR PREVISTO NA LEI Nº 4.870/65, ARTIGOS 3º E 4º - CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO DO ANTIGO INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL - I.A.A., SUCEDIDO PELA UNIÃO FEDERAL - INAPLICABILIDADE DE REGRAS DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - APLICABILIDADE DO DECRETO Nº 20.910/33, ARTS. 1º E 9º, C.C. DECRETO-LEI Nº 4.597/42, ARTS. 2º E 3º - INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO - CPC, ARTIGO 515 E §§ - ANISTIA DO DEC-LEI 2.081/83 - VALOR DO DÉBITO QUE EXCEDE O LIMITE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. I - O crédito em execução, conforme o Auto de Infração, refere-se a multa administrativa por infração ao regime de quotas de produção de açúcar estabelecido no art. 3º, § 5º, da Lei nº 4.870/65, penalidade prevista no seu art. 4º, conduta que foi inclusive prevista como crime pelo art. 1º, "a", do Decreto-Lei nº 16/66, crédito que era devido ao antigo Instituto do Açúcar e do Alcool - I.A.A., sucedido pela União Federal (Fazenda Nacional), constituindo dívida ativa "não tributária". II - Tratando-se de crédito de natureza "não tributária", a ele não se aplicam as regras de decadência e prescrição previstas nos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional, mas sim apenas a prescrição quinquenal regulada pelo Decreto nº 20.910/33, arts. 1º e 9º, c.c. Decreto-Lei nº 4.597/42, arts. 2º e 3º. III - No caso em exame, o fato gerador do crédito é referente à safra de 1970/1971, sendo o auto de infração lavrado em 09/11/1970, tendo sido a embargante notificada na mesma data, tendo havido interposição de recursos administrativos que suspendem o prazo prescricional, sendo a decisão final proferida em 05.08.1988, com a inscrição da dívida em 27.06.1988 e propositura da Execução Fiscal em 04.08.1989, seguindo-se a oposição destes embargos aos 22/08/1989. Desta forma, não houve inércia da União para a constituição e cobrança de seu crédito, motivo pelo qual não é possível reconhecer a sua alegada decadência e/ou prescrição. IV - No exame do recurso voluntário ou necessário, reformada pelo Tribunal a sentença que declarava a decadência e/ou prescrição, aplica-se a regra do § 2º do art. 515 do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001, cabendo a esta superior instância conhecer inteira e diretamente da causa, eis que o processo teve regular processamento e o julgamento da ação envolve apenas questão de direito, com matéria probatória já constante dos autos. V - A anistia concedida pelo Decreto-Lei nº 2.081/83 não se verifica no caso concreto, vez que o valor originário do débito (NCz\$ 0,17) suplanta o teto estabelecido de Cr\$ 30.000,00, convertidos para NCz\$ 0,03. VI - Apelação do IAA e remessa oficial providas, julgando improcedentes os embargos e determinando o prosseguimento da execução, em consequência condenando a embargante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor da execução atualizado, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil."**

**Na espécie**, a dívida refere-se a multas aplicadas pela Comissão de Valores Mobiliários, com fundamento nos artigos 66, III, alínea "b" c/c artigo 105, ambos da Instrução CVM nº 302/99, c/c os artigos 9º, II, e 11, § 11, ambos da Lei nº 6.385/76.

Conforme revela o título executivo, a multa decorre de atraso na entrega à CVM de relatório semestral de auditor independente concernente ao 2º semestre de 1999 (f. 99/101 e 125/7), sendo entregue em **13/10/2000**, quando a data limite ocorreu em **30/05/2000**, computando-se a prescrição a partir da notificação da multa imposta em caráter definitivo.

O artigo 105 da Instrução CVM 302/99, previa:

**"Art. 105 - Sem prejuízo do disposto no art. 11 da Lei Nº 6.385/76, o administrador pagará uma multa diária, no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), incidente a partir do primeiro dia útil subsequente ao término do prazo, em virtude do não atendimento dos prazos previstos nesta Instrução."**

Os artigos 9º e 11 da Lei nº 6.385/76, na redação vigente à época dos fatos, estabeleciam:

**"Art. 9º A Comissão de Valores Mobiliários, observado o disposto no § 2º do art. 15, poderá:**  
(...)

**II - intimar as pessoas referidas no inciso anterior a prestar informações ou esclarecimentos, sob pena de multa;**

(...)

**V - apurar, mediante inquérito administrativo, atos ilegais e práticas não equitativas de administradores, membros do conselho fiscal e acionistas de companhias abertas, dos intermediários e dos demais participantes do mercado; (Redação dada pela Lei nº 9.457, de 5.5.1997)**

**Art. 11 A Comissão de Valores Mobiliários poderá impor aos infratores das normas desta Lei, da lei de sociedades por ações, das suas resoluções, bem como de outras normas legais cujo cumprimento lhe incumba fiscalizar, as seguintes penalidades:**

(...)

**II - multa;**

(...)

**§ 11. A multa cominada pela inexecução de ordem da Comissão de Valores Mobiliários, nos termos do inciso II do caput do art. 9º e do inciso IV de seu § 1º, não excederá a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por dia de atraso no seu cumprimento e sua aplicação independe do inquérito administrativo previsto no inciso V do caput do mesmo artigo. (Incluído pela Lei nº 9.457, de 5.5.1997)"**

Nos termos do artigo 1º da Lei 9.873/1999, é de cinco anos prazo para apurar a infração e constituir o crédito. Considerando a dispensa de processo administrativo para a aplicação da multa no caso dos autos, o termo *a quo* do prazo prescricional ocorreu no dia seguinte ao final do prazo para o respectivo pagamento contido na notificação ou intimação administrativa, que deve coincidir, efetivamente, com as datas do termo inicial da mora ( **12/03/2001**), como indicado na CDA.

Na situação dos autos, a inscrição em dívida ativa foi efetuada em **01/02/2006**, gerando suspensão do prazo por 180 dias, nos termos do § 3º do artigo 2º da LEF, seguindo-se o ajuizamento da execução fiscal em **07/08/2006** (f. 99/101 e 125/7), pelo que não transcorrida seja a decadência, seja a prescrição.

Tampouco é nula a execução por falta de memória discriminada do cálculo do débito executado.

Com efeito, a propósito, consolidada igualmente a jurisprudência no sentido de que a apresentação de memória discriminada do crédito tributário não configura exigência legal válida para os executivos fiscais, sujeitos à legislação específica (princípio da especialidade), cujos requisitos foram integralmente cumpridos no caso concreto dos autos.

Nesse sentido, entre outros, o seguinte precedente:

**RESP 928.962, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 04/06/2009: "TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REGULARIDADE FORMAL - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - DEMONSTRATIVO DE DÉBITO - DESNECESSIDADE - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PREQUESTIONAMENTO - NÃO-OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1. Reconhecida nas instâncias ordinárias a regularidade formal da CDA e da petição inicial, é inviável formular juízo diverso na instância especial, sob pena de ofensa à Súmula 7 desta Corte. Precedentes. 2. Na execução fiscal, é desnecessária a apresentação de memória discriminada dos créditos executados, pois todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo. Precedentes. 3. A tese em torno da ocorrência de denúncia espontânea não foi objeto de valoração na instância originária, o que atrai a incidência da Súmula 282/STF para impedir o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. 4. A jurisprudência do STJ admite a cumulação de honorários de advogado na execução fiscal e nos embargos de devedor. Precedentes. 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (g.n.)**

Quanto ao excesso de execução tampouco pode ser acolhido, pois a aplicação da Taxa SELIC em créditos sujeitos à execução fiscal, tanto de índole tributária, como administrativa, é firmemente reconhecida como válida no âmbito da jurisprudência:

**RESP 750.368, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 17/10/2005: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUNAB. MULTA EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. VERIFICAÇÃO DA REGULARIDADE FORMAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. ENCARGO DO DL 1.025/69 E HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULATIVIDADE. PRECEDENTES. TAXA SELIC. APLICABILIDADE A PARTIR DE JANEIRO DE 1996. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Embargos à execução ajuizados por Darci de Mello & Cia. Ltda. contra a Fazenda Nacional, sucessora da SUNAB, por multas administrativas não-pagas. A exordial requereu a desconstituição do crédito tributário, em razão da ocorrência de prescrição intercorrente e da nulidade da CDA, por falta de liquidez e certeza. Sentença**

*afastando todos os vícios argüidos e julgando improcedentes os embargos. Interposta apelação pela embargante, o TRF da 4ª Região negou-lhe provimento por entender que a CDA preenche os requisitos exigidos pelo art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80. Afirma, ainda, que a prescrição quinquenal correu a partir da inscrição do crédito e que a dívida inscrita em certidão de dívida ativa, oriunda de multa por infringência à ordem administrativa, sujeita-se à atualização monetária e aos juros de mora, bem como ao encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69. Recurso especial apresentado por Darci de Mello & Cia Ltda., alegando violação dos arts. 535 do CPC, 156, 173, 174 e 202 do CTN e 1º do DL nº 1.025/69, além de dissídio jurisprudencial, em razão da ocorrência de prescrição intercorrente, haja vista que em 19/12/1990 tornou-se exigível o crédito, tendo o prazo sido suspenso por 180 dias em 13/03/1992, pelo recebimento da inicial, e a citação se efetivado apenas em 04/08/1999. Sustenta, ademais, a nulidade da CDA, a inaplicabilidade da SELIC para fins tributários e que o encargo de 20% substitui a condenação em honorários. Contra-razões sustentando que a verba honorária é fruto do decaimento da parte vencida e êxito da parte contrária, ao passo que o encargo legal do DL nº 1.025/69 integra o crédito exequendo, sendo parcela indissociável do mesmo. 2. Desacolhe-se alegativa de violação do artigo 535 do Código Processual Civil quando como no caso dos autos, o acórdão encontrar-se perfeitamente fundamentado e ter apreciado todas as questões relevantes ao desate da lide. 3. Não há que se cogitar de prescrição intercorrente se o processo judicial nunca chegou a ficar paralisado por cinco anos. No caso dos autos, a execução é originada em multa aplicada pela SUNAB por infração à letra "n" do artigo 11 da Lei Delegada 04/62, tendo sido lavrado o auto de infração em 13/08/90 e, não sendo apresentada defesa, foi homologado em 22/10/90, momento em que se constituiu definitivamente o crédito. Em 11/03/92, foi ajuizada a execução fiscal, tendo sido suspensa em 10/07/92 (artigo 40 da LEF) e em 21/06/94 foi pedido o cancelamento do débito. Em 07/07/94 foi protocolado pedido de reconsideração o qual foi indeferido e interposta apelação pela Fazenda cuja demora no julgamento não pode lhe ser imputado. Tendo sido dado provimento à apelação, foi determinado o prosseguimento da execução e a citação da executada. 4. O encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 1.025/69 atende não apenas às despesas com a cobrança de tributos não recolhidos, mas também substitui os honorários advocatícios, não sendo possível, todavia, a concomitante condenação em tais verbas. 5. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos créditos tributários. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido nos termos do voto."*

**AC 00087061620064039999, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 08/05/2015: "TRIBUTÁRIO. TRABALHISTA. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO AO ART. 23, I, PARÁGRAFO 1º DA LEI 8.036/90. REGULARIDADE NO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NÃO ELIDIDA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. 1. A empresa apelante foi autuada por não realizar os depósitos do FGTS, devidamente atualizados pelos acréscimos legais, infringindo assim o disposto no art. 23, I, parágrafo 1º da Lei nº 8036/90. 2. O auto de infração que embasou a cobrança fiscal foi regularmente lavrado, com a descrição precisa dos fatos, elementos de convicção e o enquadramento legal, o que se deu mediante inspeção física no local. A empresa autuada foi regularmente notificada pela fiscalização do trabalho da lavratura do referido auto, o qual foi devidamente assinado pelo representante da pessoa jurídica ao final da ação fiscalizatória. 3. A informação de que a apelante não apresentou qualquer defesa administrativa contra a infração a ela imputada, pelo que se operou a preclusão administrativa. 4. As alegações veiculadas no recurso de apelação mostram-se insuficientes a elidir a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no Auto de Infração. 5. Ante o desatendimento da norma inculpada no art. 3º, parágrafo único da Lei das Execuções Fiscais, está mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo (cf. TRF3, 3ª Turma, AC n.º 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108). 6. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003. 7. Apelação improvida."**

**AC 00174336420104036105, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 16/04/2015: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69. RECURSO IMPROVIDO. A certidão da dívida ativa é documento suficiente para embasar e comprovar o título executivo fiscal, devendo por consequência, estar formalmente correta. Deriva dessa certidão uma presunção de liquidez e certeza e exigibilidade da dívida inscrita, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção. Correto o procedimento que incluiu a taxa Selic na composição do débito. Remansosa é jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado inclusive em sede de recurso repetitivo, previsto no artigo 543-C, do CPC, no sentido de, em reconhecendo a natureza não tributária da multa administrativa, aplicar o disposto no Decreto nº 20.910/32.**

***Não ocorrência do lapso prescricional. A incidência do encargo previsto no Decreto-lei 1.025/69 é devida, consoante dicção da Súmula 168 do extinto Egrégio Tribunal Federal de Recursos. Apelação improvida."***

Cabe destacar que, na espécie, a SELIC foi aplicada nos termos do artigo 30 da Lei 10.522/2002, ou seja, apenas a partir de janeiro/1997, conforme descrito na CDA (f. 101), que goza de presunção de liquidez e certeza, acrescido do fato de que, em torno do critério de apuração impugnado, encontra-se firmada a jurisprudência no sentido da validade da imposição questionada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00141 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000712-76.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.000712-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : OCS CONSTRUCOES E INSTALACOES LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP128999 LUIZ MANUEL FITTIPALDI RAMOS DE OLIVEIRA e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007127620154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de garantir ao contribuinte a emissão de certidão de regularidade fiscal (artigo 206, CTN), alegando, em suma, que os débitos relativos às CDA's 80.7.07.005540-62, 80.6.07.027303-08, 80.2.07.011070-80 e 80.6.07.027304-99, estão com a exigibilidade suspensa, em razão do parcelamento.

A sentença concedeu a ordem, para "*determinar à autoridade impetrada que expeça certidão positiva com efeito de negativa, prevista no art. 206 do CTN, desde que o único impedimento para tanto seja a existência dos débitos inscritos em dívida ativa n<sup>os</sup> 80.7.07.005540-62, 80.6.07.027303-08, 80.2.07.011070-80 e 80.6.07.027304-99, bem como que se abstenha de incluir o nome da impetrante no CADIN*".

A PFN informou a não interposição de apelação (f. 113).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta das informações fornecidas pela PFN que as inscrições em dívida ativa 80.7.07.005540-62, 80.6.07.027303-08, 80.2.07.011070-80 e 80.6.07.027304-99, passaram a constar em situação de parcelamento (f. 84/8), sendo, assim, possível a expedição da certidão de regularidade fiscal, o que justificou a própria falta de interposição de recurso voluntário, demonstrando a manifesta procedência do pedido formulado na impetração.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : APARECIDA DE FATIMA LEONE MASCHER e outros(as)  
: WELLINGTON RODRIGUES MASCHER incapaz  
: ADEMIR GERALDO MASCHER JUNIOR incapaz  
ADVOGADO : SP078967 YACIRA DE CARVALHO GARCIA e outro(a)  
REPRESENTANTE : APARECIDA DE FATIMA LEONE MASCHER  
ADVOGADO : SP078867 ANTONIO DA SILVA  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00040339020054036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação ajuizada originariamente perante a Justiça Estadual, em face da RFFSA, para indenização por danos materiais (pensão mensal correspondente ao salário da vítima à época dos fatos, incluindo o 13º salário) e morais (500 salários mínimos), além do pagamento das despesas com construção de um jazigo (10 salários mínimos), ocorridos em virtude de acidente ferroviário sofrido pelo cônjuge e pai dos autores.

Alegaram os autores que: (1) em 05/12/1986 ADEMIR GERALDO MASCHER "*se preparava para embarcar no trem, prefixo UJ-80, na cidade de Santo André, quando veio a desequilibrar-se em razão do movimento imprimido à composição férrea, pelo maquinista, caindo no vão existente entre a composição e a plataforma, sofrendo vários ferimentos, inclusive perfuração no pulmão*"; (2) foi socorrido, permanecendo internado até 03/01/1987, quando veio a falecer em virtude dos ferimentos; (3) a conduta negligente do condutor da composição férrea ocasionou o acidente e morte, transtornos, dor e angústia a sua esposa, na época grávida de 4 meses, e a seu filho, que contava com apenas 1 ano de idade, danos esses passíveis de reparação.

A audiência conciliatória restou infrutífera, sendo deferida a oitiva de prova testemunhal e depoimento pessoal (f. 92). Na audiência de 12/08/2003 colheu-se o depoimento pessoal da autora APARECIDA DE FÁTIMA LEONE (f. 99/100). Por precatória, foi ouvida a testemunha ANTONIO SESMA JÚNIOR (f. 118/9).

A ré, informando a extinção da RFFSA, pugnou pela intimação da UNIÃO para assumir o polo passivo (MP 246/2005), com deslocamento do feito para a Justiça Federal (f. 144/53), com o que concordou a parte autora (f. 156).

Na Justiça Federal, ante a rejeição da citada medida provisória, foi determinado o retorno dos autos à origem (f. 170/1), quando o Juízo Estadual, ao proferir sentença, em **26/02/2007**, julgou improcedente o pedido, condenando os requerentes em custas e verba honorária de 20% sobre o valor da causa, suspensa a execução em razão da assistência judiciária gratuita (f. 221/6). Foram acolhidos os embargos de declaração, em parte, para ser reconhecido que "*ocorreu a prescrição com relação à Aparecida de Fátima Leone Mascher*" (f. 234).

O Tribunal de Justiça de São Paulo, em **09/11/2011**, deu parcial provimento ao apelo dos autores para julgar parcialmente procedente o pedido (f. 251/63), acolhendo, também, três embargos de declaração (f. 274/5, 282/4 e 291/4). Houve trânsito em julgado em **11/09/2012** (f. 296).

Perante o Juízo de Direito, os autores, em 14/11/2012, informaram a conversão da MP 353/2007 na Lei 11.483/2007, requerendo a remessa dos autos à Justiça Federal para prosseguimento (f. 304/5). No Juízo Federal, os autores ofertaram os cálculos de liquidação da condenação (f. 324/40), sendo determinada pelo Juízo a retificação da autuação, para constar no polo passivo a UNIÃO (f. 341).

Citada, a UNIÃO alegou a nulidade do julgado, alegando que a sucessão da RFFSA ocorreu em 22/01/2007, tendo sido proferida sentença pelo Juízo Estadual em 26/02/2007, além de acórdão, pelo TJSP, em 09/11/2011, sem que tenha a sucessora regularmente intimada de qualquer dos atos processuais a partir de quando devida a sua intervenção (f. 353/6).

O Juízo Federal, acolhendo a manifestação da UNIÃO, anulou os atos processuais praticados a partir de 22/01/2007 (f. 362) e, em seguida, proferiu sentença, extinguindo o processo sem resolução do mérito em face de Aparecida de Fátima Leone Mascher (artigo 269, IV, CPC) e improcedente, no mais (artigo 269, I, CPC), fixada verba honorária de R\$ 3.000,00, com suspensão da execução em razão da assistência judiciária gratuita (f. 364/5).

Os autores apelaram, alegando que: (1) a prescrição deve ser afastada, pois na época dos fatos (1986) a responsável pelo ilícito era sociedade de economia mista, paraestatal, sendo contra ela ajuizada a ação, cujo prazo prescricional aplicável era o previsto do Código Civil de 1916 (artigo 177), de 20 anos; (2) a culpa no caso em tela é objetiva e, portanto, caberia ao apelado comprovar que não agiu com culpa no evento, demonstrando o caso fortuito ou força maior, ou, ainda, a culpa exclusiva da vítima, por meio de "*cópias do procedimento administrativo de sindicância interna para apuração da responsabilidade, prova da qual na se desincumbiu*"; (3) por envolver a responsabilidade objetiva, a culpa é presumida, sendo suficiente a comprovação da existência do ato ou omissão, violadora do direito de outrem, o resultado danoso e o nexo de causalidade, não se discutindo a existência ou não de culpa do agente ofensor; (4) o acidente aconteceu devido à falta de segurança, não logrando a apelada demonstrar a ocorrência de qualquer das excludentes de sua responsabilidade; (5) "*a permissão que havia por parte da Requerida no sentido de que suas composições férreas transitassem com as portas abertas, colocava em risco seus passageiros, bem como propiciava e tolerava abusos por parte desses*"; (6) hodiernamente os trens são dotados de sistemas de segurança que impedem o trânsito de passageiros entre os vagões e o uso de sinais sonoros alertando sobre o fechamento das portas, porém, não era o que acontecia naquela época; e (7) a falta de vigilância da transportadora e a imprudência e negligência do condutor da composição foram responsáveis pelo acidente, restando cabalmente presentes os pressupostos caracterizadores da responsabilidade civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se dos autos que houve, em 11/09/2012, como certificado nos autos (f. 296), o trânsito em julgado de acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, que julgou procedente em parte os pedidos dos autores. Em fase de execução, agora perante a Justiça Federal, após provocação dos autores acerca da conversão da MP 353/2007 na Lei 11.483/2007, em petição datada de 14/11/2012 (f. 304/5), a União, citada, alegou nulidade da sentença e do acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, em razão da sucessão legalmente operada em data anterior a tais decisões, tendo o Juízo Federal acolhido tal nulidade e, em seguida, proferido nova sentença. Todavia, manifestamente ilegal e nula a decisão de f. 362, assim como a sentença apelada, pois, havendo coisa julgada, apenas por ação rescisória, a ser proposta junto ao próprio Tribunal de Justiça de São Paulo, é que se pode desconstituir a *res judicata*, ainda que a hipótese seja de nulidade arguida por incompetência absoluta da Justiça Estadual, ou por falta de citação da União, enquanto sucessora da RFFSA.

Não pode, por evidente, o Juízo de primeiro grau rescindir, por decisão interlocutória, acórdão de Tribunal, com trânsito em julgado, e proferir sentença de mérito, desconsiderando, por completo, o devido processo legal, tal qual verificado nos autos, logo a matéria, arguida pela UNIÃO (f. 353/6), deveria ter sido veiculada por via própria, para garantir a suspensão da execução, mesmo porque a citação ocorreu para os termos do artigo 730, CPC, porém a apelada apenas lançou petição nos autos, suscitando a discussão de nulidade de coisa julgada, por via imprópria e perante Juízo manifestamente incompetente a tanto.

Ante o exposto, de ofício, reconheço a nulidade da decisão, pela qual foi rescindida a coisa julgada, assim como da sentença proferida em seguida, com a baixa dos autos à Vara de origem para regular processamento, sem prejuízo da veiculação, pela apelada, da pretensão que ensejar cabível, pelas vias próprias, prejudicada a apelação interposta.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000366-73.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.000366-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : CLEIDE CRISTINA CIRINO  
ADVOGADO : SP074901 ZENAIDE FERREIRA DE LIMA POSSAR e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00003667320134036140 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em repetição do IRPF calculado sobre o valor cumulado de verbas pagas em virtude de condenação trabalhista, alegando ser aplicável o regime de competência e não o de caixa; e inexigível a tributação sobre o valor dos juros moratórios pagos em tal condenação.

A sentença reconheceu a ocorrência de prescrição quinquenal (artigos 168, I, CTN, e 269, IV, CPC), deixando de condenar a autora em custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Apelou a autora, alegando, em suma, (1) inoccorrência de prescrição, pois a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar a Arguição de Inconstitucionalidade no ERESP 644.736, reconheceu "*que a Lei Complementar 118/2005 inovou no plano normativo, não se revestindo de caráter interpretativo, razão pela qual não poderia retroagir para alcançar as situações jurídicas estabelecidas antes de sua entrada em vigor*", ou seja, "*em outras palavras, o STJ definiu que, no caso de pagamentos efetuados antes da vigência da lei o prazo prescricional é de dez anos, porém respeitando o limite de cinco anos estabelecido a partir de 09 de junho de 2005*"; e (2) "*impedindo a restituição de indébitos anteriores à mencionada Lei Complementar, implicaria em ofensa frontal ao princípio da irretroatividade consagrado como cláusula pétrea pelo 5º, inciso XXXVI E ARTIGO 6º, da Lei de Introdução ao Código Civil*".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, sobre a prescrição, cabe destacar que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/2007, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/2005, e firmou entendimento de que: "**3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).**"

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/2005, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que "**1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação corresponsiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.**" (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/2009).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 11/10/2011, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de **09/06/2005**, conforme acórdão, assim ementado:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial**

*quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim as situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de 5 anos: para ações ajuizadas antes de 09/06/2005, o prazo é contado da homologação expressa ou tácita, esta última contada a partir de cinco anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do recolhimento ou pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).

Diante do entendimento firmado pela Suprema Corte no julgamento do RE 566.621, o Superior Tribunal de Justiça, através de recurso representativo da controvérsia (artigo 543-C, CPC), consolidou entendimento no sentido de que para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, aplica-se o artigo 3º LC 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado, nos termos do artigo 150, § 1º, do Código Tributário Nacional, conforme revela o seguinte acórdão:

***REsp 1.269.570, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 04/06/2012: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."***

Na espécie, a ação foi ajuizada em 06/02/2013 (f. 02), na vigência da LC 118/2005, contando-se o prazo quinquenal do pagamento antecipado, feito em 2007 (f. 82), a revelar que houve o decurso integral do prazo

prescricional, a tornar inviável, portanto, a reforma da sentença apelada, à luz da jurisprudência firmada no julgamento repetitivo, acima descrito.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002784-77.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.002784-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : DARCY ROQUE CARDOSO  
ADVOGADO : SP253311 JEFFERSON LUIS MARANGONI e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00027847720134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em repetição do IRPF calculado sobre o valor cumulado de verbas pagas em virtude de condenação trabalhista, alegando ser aplicável o regime de competência e não o de caixa.

A sentença reconheceu a ocorrência de prescrição quinquenal (artigo 269, IV, CPC), condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/1950.

Apelou o autor, alegando, em suma, que (1) o entendimento firmado no RE 566.621 não é excludente do firmando no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme RESP 1.016.782, pois "*no âmbito do Supremo Tribunal Federal, se decidia sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do artigo 4º, da Lei Complementar 118, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça se decidiu sobre o termo a quo especificamente do Imposto de Renda Pessoa Física, com a peculiaridade das retenções na fonte pagadora, como é o caso dos autos*"; (2) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "*para a repetição de indébito relativa a imposto sobre a renda retido na fonte pagadora, o termo a quo do prazo prescricional não pode ser a data da retenção indevida, mas sim a data da entrega da declaração de ajuste anual, que é o momento em que se constitui o crédito tributário e se promove sua extinção, por meio da homologação dos pagamentos antecipados, seja ela expressa ou tácita*"; e (3) tendo sido entregue a declaração de ajuste anual em 28/04/2008, e proposta a ação em 26/04/2013, verifica-se a inoccorrência de prescrição quinquenal, razão pela qual postulou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, sobre a prescrição, cabe destacar que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/2007, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/2005, e firmou entendimento de que: "**3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).**"

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/2005, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que **"1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova."** (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/2009).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 11/10/2011, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de **09/06/2005**, conforme acórdão, assim ementado:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.**

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim as situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de 5 anos: para ações ajuizadas antes de 09/06/2005, o prazo é contado da homologação expressa ou tácita, esta última contada a partir de cinco anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do recolhimento ou pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).

Diante do entendimento firmado pela Suprema Corte no julgamento do RE 566.621, o Superior Tribunal de Justiça, através de recurso representativo da controvérsia (artigo 543-C, CPC), consolidou entendimento no sentido de que para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, aplica-se o artigo 3º LC 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado, nos termos do artigo 150, § 1º, do Código Tributário Nacional, conforme revela o seguinte acórdão:

**REsp 1.269.570, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 04/06/2012: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

Na espécie, a ação foi ajuizada em **26/04/2013** (f. 02), na vigência da LC 118/2005, contando-se o prazo quinquenal do pagamento antecipado, feito em **09/04/2007** (f. 32), a revelar que houve o decurso integral do prazo prescricional, a tornar inviável, portanto, a reforma da sentença apelada, à luz da jurisprudência firmada no julgamento repetitivo, acima descrito.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003502-78.2015.4.03.6182/SP

2015.61.82.003502-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)  
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP208402 LARISSA RISKOWSKY BENTES e outro(a)  
No. ORIG. : 00035027820154036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC, fixando os honorários em R\$ 300,00.

Apelou a embargante, alegando que: **(1)** houve prescrição, pois, citada em 26/02/2009 pelo Juízo de Direito, este foi reconhecido pela via de exceção de pré-executividade como absolutamente incompetente, vindo o feito a ser

distribuído na Justiça Federal somente em 03/04/2014; (2) pelo princípio da duração razoável do processo, que ficou paralisado de 2009 a 2014, sem qualquer impulso por parte da embargada, é possível reconhecer a existência de prescrição intercorrente, nos moldes do art. 40, § 4º, da LEF, uma vez que na impugnação da Municipalidade não foi alegada nenhuma causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional; (3) "o heliponto, objeto de fiscalização, encontrava-se à época dos fatos (vencimento 06/10/2008) em situação regular, de acordo com a legislação em vigor, atendendo todas as exigências impostas pelo Departamento de Aviação Civil, órgão administrativo competente para a fiscalização da infraestrutura aeronáutica, fato que resultou na expedição da Portaria DAC n. 1.352/SIE/2002, sendo revogado apenas posteriormente ao vencimento (2009), conforme se comprova da publicação no órgão oficial, no Diário Oficial da União - DOU, 138, S/1, P.44, de 22 de Julho de 2009", estando de acordo com os artigos 30, § 1º, e 31, II, da Lei 7.565/86; (4) "a manutenção da exigibilidade para a obtenção do aludido alvará e pagamento da multa, o que apenas se admite para argumentar, caracteriza exercício abusivo do poder de polícia", uma vez que não existe ameaça à segurança da coletividade a ser garantida pelo exercício de tal prerrogativa; (5) caracterizada lesão ao princípio da legalidade, "uma vez que na época (vencimento 05/10/2008) a legislação existente exigia apenas a regulamentação perante o órgão responsável, qual seja, o Departamento de Aviação Civil e tal fato não é rebatido pela Municipalidade, restando incontroverso"; e (6) a multa pela não apresentação de alvará, sem considerar a regularidade atestada pelo DAC, ofende os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A propósito, encontra-se pacificada a jurisprudência firme no sentido de que a prescrição da ação executiva, em se tratando de dívida ativa não-tributária, objeto de auto de infração, sujeita-se ao prazo quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32, não se aplicando o Código Civil nem o Código Tributário Nacional, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

**- AgRg no Ag nº 951.568, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 02.06.08, p. 01: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. PRAZO QUINQUENAL. INAPLICABILIDADE DO PRAZO VINTENÁRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...) 5. A Administração Pública, no exercício do ius imperii, não se subsume ao regime de Direito Privado. 6. Ressoa inequívoco que a inflicção de sanção às ações contra as posturas municipais é matéria de cunho administrativo versando direito público indisponível, afastando por completo a aplicação do Código Civil a essas relações não encartadas no ius gestionis. 7. A sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas. 8. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do Decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em face da Fazenda e desta em face do administrado. 9. Deveras, e ainda que assim não fosse, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou um pá de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado." 10. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa ao cânone da razoabilidade, critério norteador do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lindeira à questão da legalidade. 11. Outrossim, as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do Decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada in casu. 12. Destarte, esse foi o entendimento esposado na 2ª Turma, no Resp 623.023/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.11.2005: "PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil. 2. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN. 3. Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria. 3. Recurso especial improvido." 13. Precedentes jurisprudenciais: REsp 444.646/RJ, DJ 02.08.2006; REsp 539.187/SC, DJ 03.04.2006; REsp 751.832/SC, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, DJ 20.03.2006; REsp 714.756/SP, REsp 436.960/SC, DJ 20.02.2006. 14. Agravo regimental desprovido."**

- AgRg no RESP nº 373.662, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 19.11.07, p. 215: "**TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - MULTA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS - INCIDÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32 - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE. 1. A decisão agravada foi fundamentada no artigo 557 do CPC, que permite ao relator decidir monocraticamente negando seguimento ao recurso em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal. A recorrente aduziu a impossibilidade de julgamento monocrático do especial, por abranger matérias relevantes; contudo, não logrou demonstrar a relevância dos temas e a ausência de jurisprudência pacífica. 2. É posicionamento pacífico desta Corte que o Estado dispõe do prazo de cinco anos para ser acionado, por seus débitos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, e tal lustrum prescricional deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o administrado. 3. É possível que em exceção de pré-executividade seja alegada a ocorrência da prescrição dos créditos executados, desde que a matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória. Agravo regimental improvido."**

- RESP nº 905.932, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 28.06.07, p. 884: "**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MULTA APLICADA PELO MUNICÍPIO. PRESCRIÇÃO. EXISTÊNCIA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. LAPSO DE PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OBSERVÂNCIA DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Trata-se de recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional, interposto por Celso Antônio Soster (em causa própria) em impugnação a acórdão que, afastando a aplicação do art. 174 do CTN e do Decreto 20.910/32, declarou que a prescrição de multa administrativa (por não estar caracterizada a existência de crédito tributário) deve ser regulada pelo Código Civil (10 anos - CC 2002). 2. Todavia, em se tratando da prescrição do direito de a Fazenda Pública executar valor de multa referente a crédito não-tributário, ante a inexistência de regra própria e específica, deve-se aplicar o prazo quinquenal estabelecido no artigo 1º do Decreto 20.910/32. 3. De fato, embora destituídas de natureza tributária, as multas impostas, inegavelmente, estão revestidas de natureza pública, e não privada, uma vez que previstas, aplicadas e exigidas pela Administração Pública, que se conduz no regular exercício de sua função estatal, afigurando-se inteiramente legal, razoável e isonômico que o mesmo prazo de prescrição - quinquenal - seja empregado quando a Fazenda Pública seja autora (caso dos autos) ou quando seja ré em ação de cobrança (hipótese estrita prevista no Decreto 20.910/32). Precedentes: Resp 860.691/PE, DJ 20/10/2006, Rel. Min. Humberto Martins; Resp 840.368/MG, DJ 28/09/2006, Rel. Min. Francisco Falcão; Resp 539.187/SC, DJ 03/04/2006, Rel. Min. Denise Arruda. 4. Recurso especial conhecido e provido para o fim de que, observado o lapso quinquenal previsto no Decreto 20.910/32, sejam consideradas prescritas as multas administrativas cominadas em 1991 e 1994, nos termos em que pleiteado pelo recorrente."**

- AC nº 2006.03.99.035160-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 16.04.08, p. 629: "**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA - PRAZO. 1. Na presente hipótese, a insurgência da exequente cinge-se à questão do prazo prescricional, por entender que, in casu, este não seria de 5 anos, mas sim de 10 ou 20 anos, de acordo com o previsto no Código Civil (por tratar-se de execução fiscal de multa administrativa). 2. Esta tese, contudo, não se coaduna com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, bem como com o recente posicionamento desta Corte e de outros Regionais. Com efeito, a jurisprudência atual é no sentido de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, ou seja, 5 anos. Precedentes do TRF da 1ª Região, desta Corte e do STJ. 3. Verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente no presente caso, uma vez que o processo foi suspenso, a pedido da exequente, em maio/98, cientificada esta em 03/06/98 (fls. 11). O feito foi remetido ao arquivo em maio/99 (fls. 12), e, após vista à exequente em out/05, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80 (fls. 15), o d. Juízo reconheceu a prescrição intercorrente. 4. Prescrição intercorrente consumada. 5. Apelação improvida."**

- AC nº 2005.61.06.002593-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 09.04.08, p. 761: "**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. 1. Não conheço do agravo retido interposto pela apelante/embargante, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§1º do artigo 523 do CPC). 2. As CDAs identificam de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam as penalidades aplicadas e o cálculo dos consectários legais. 3. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração (Decreto nº 20.910/32 e Lei nº 9.873/99). (...)"**

Por sua vez, as disposições da LEF (Lei nº 6.830/80) sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não-tributários, consoante os seguintes precedentes jurisprudenciais:

- AGA nº 1054859, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 19.12.08: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA SOBRE O ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/1980. 1. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária. Em hipóteses como a dos autos, em que se trata de execução de crédito relativo a Imposto de Renda, a matéria é regulada pelo art. 174 do Código Tributário Nacional. 2. Agravo Regimental não provido."

- AGA nº 1041976, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 07.11.08: "PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - MULTA - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DE LEGISLAÇÃO FEDERAL POR ATO ADMINISTRATIVO - NÃO-CABIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "B" - CDA - NULIDADE - AFERIÇÃO DE REQUISITOS - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - PRESCRIÇÃO - DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA - DESPACHO NA EXECUÇÃO FISCAL - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A alegação de violação da legislação federal por ato administrativo é insuscetível de conhecimento pela alínea "b" do permissivo constitucional, reservado à análise da prevalência de atos locais de governo, ou seja, emanados de autoridades políticas locais de qualquer dos poderes da República. 2. Analisar se a Certidão de Dívida Ativa preenche os requisitos formais de validade implica em reexame de prova, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. À execução fiscal de multa administrativa aplicam-se as normas de interrupção e suspensão da prescrição contidas na LEF. 4. Agravo regimental não provido."

- AC nº 2005.61.82.041857-1, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI de 06.10.09, p. 235: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INOBSERVÂNCIA ÀS POSTURAS MUNICIPAIS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 3º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. 1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a multa por infringência a posturas municipais (MPL - falta de manutenção de muro e passeio em imóvel de sua propriedade). Na hipótese, a notificação para recolhimento ocorreu em 20/07/99, tendo ocorrido os vencimentos legais em 04/04/00 (fls. 07/08). 3. A multa em questão, de caráter administrativo, também está sujeita ao mesmo prazo prescricional de cinco anos, em conformidade com o prazo previsto no art. 174 do CTN. Com efeito, o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedente do STJ. 4. Esta E. Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Aplicando-se tal súmula, verificar-se-ia que os valores inscritos em dívida ativa estariam, de fato, atingidos pela prescrição, vez que os vencimentos ocorreram em 04/04/00 (fls. 07/08) e a execução fiscal foi ajuizada em 10/06/05 (fls. 06). 5. Há que se atentar, todavia, para a suspensão do prazo prescricional pelo prazo de até 180 dias prevista no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 6.830/80. A jurisprudência tem entendido que este dispositivo não teria aplicabilidade quanto às dívidas de natureza tributária, visto que estas são disciplinadas por lei complementar. Diferente, no entanto, a hipótese dos autos, que trata de multa administrativa, dívida de natureza sabidamente não-tributária. Citação de doutrina e precedentes jurisprudenciais. 6. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. As insurgências genéricas da embargante, relativas ao ajuizamento do executivo fiscal para cobrança de multa imposta à autarquia embargante, não têm, portanto, o condão de infirmar as atuações e as inscrições em dívida ativa que originaram a presente cobrança. 7. Apelação improvida."

- AMS nº 2004.72.05.005501-0, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. de 10.07.07: "TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LEI COMPLEMENTAR. INAPLICABILIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569 /77. CRÉDITOS PRESCRITOS. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. ART. 205 DO CTN. CABIMENTO. 1. O art. 2º, § 3º, da LEF, que estabelece a suspensão do prazo prescricional, por 180 dias, após a inscrição em dívida ativa, simplesmente não tem eficácia em relação aos créditos tributários, diante do disposto no art. 146, III, alínea c, da CF/88. Quanto aos créditos não-tributários, sua aplicação é plenamente válida, pois não incide a reserva constitucional à lei complementar, destinada exclusivamente à prescrição dos tributos. 2. No ordenamento constitucional anterior já se impunha a edição de lei complementar para estabelecer normas gerais de direito tributário, dispor sobre os conflitos de competência nessa matéria entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e regular as limitações constitucionais do poder de tributar. Consistindo em matéria de norma geral, o regramento da prescrição tributária exige lei complementar. 3. O art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 tem sua eficácia restrita aos créditos não-tributários, visto que o art. 174, I, do CTN, considera interrompida a prescrição somente com a efetiva citação do devedor, e não com o despacho inicial que a ordena. 4. O parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569 /1977 foi

**julgado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Argüição de Inconstitucionalidade na AC nº 2002.71.11.002402-4/RS, Relator Desembargador Federal Antonio Albino Ramos de Oliveira, Diário Eletrônico de 07/03/2007). 5. O marco inicial para contagem da prescrição é de 13 de agosto de 1999, tendo a Fazenda Pública até 13 de agosto de 2004 para providenciar o ajuizamento da execução fiscal cabível. Contudo, como até a presente data não existem notícias de que tenham sido iniciados os procedimentos executórios, estão prescritos os débitos em discussão nessa ação mandamental. 6. Em razão da prescrição atingir os débitos tributários apontados como impedimento à concessão de Certificado de Regularidade Fiscal e inexistindo dívidas outras a impedir a concessão do documento almejado, determina-se a expedição da Certidão Negativa de Débitos."**

Na espécie, a multa decorreu de autuação lavrada em 18/10/2005 (f. 20), sendo objeto de defesa administrativa em 18/11/2005, e pedido de reconsideração quanto à decisão que manteve a multa, em 25/10/2006, sobrevivendo decisão final que manteve o auto infracional, em 14/08/2008, da qual foi notificada a embargante em 21/08/2008 (f. 18/26). Sobreveio a suspensão da prescrição, por 180 dias, com a inscrição em dívida ativa, em 06/12/2008, nos termos do § 3º do artigo 2º da LEF. A execução fiscal distribuída em 12/02/2009 (apenso), tendo ocorrido a interrupção do lapso quinquenal na data do despacho que ordenou a citação, em 11/02/2009 (f. 42) com fulcro no § 2º do artigo 8º da LEF, pelo que inexistente a prescrição.

Quanto à prescrição intercorrente, tampouco ocorreu, pois não se verificou suspensão nem arquivamento do feito, nos termos do artigo 40, LEF, e Súmula 314/STJ.

No mérito, consta dos autos que houve autuação da embargante por "não atender ao auto de intimação n. 0000/0419 no prazo fixado - imóvel em situação irregular - uso permitido" (f. 10), violando o artigo 208, acarretando a incidência dos artigos 224 e 233, todos da Lei Municipal 13.885/2004, que, entre outros, assim determinam:

*"Art. 208 - Nenhum imóvel poderá ser ocupado ou utilizado para instalação e funcionamento de usos não Residenciais - nR, sem prévia emissão, pela Prefeitura, da licença correspondente, sem o qual será considerado em situação irregular.*

(...)

*Art. 221 - Constatado o não atendimento de quaisquer das disposições desta lei será expedido Auto de Intimação para a regularização da situação bem como, concomitantemente, Auto de Infração e Auto de Multa.*

(...)

*Art. 223 - O não atendimento das disposições do artigo anterior implicará a aplicação de Autos de Infração e de Multa, bem como a expedição de Auto de Intimação para, no prazo de até 5 (cinco dias) úteis, sanar a infração.*

*Art. 224 - Caso o Auto de Intimação, de que tratam os artigos 221 e 223, não seja atendido no prazo fixado, o imóvel será considerado em situação irregular, ensejando a lavratura de novos Autos de Infração e de Multa e concomitante Auto de Intimação para regularizar a situação ou encerrar a atividade nos seguintes prazos:*

*I - 90 (noventa) dias, para a atividade considerada conforme;*

*II - 30 (trinta) dias, para a atividade considerada permitida no local;*

*III - 5 (cinco) dias úteis, para a atividade considerada não permitida no local.*

*§ 1º - Em se tratando de atividade considerada permitida no local, mas que não atenda os parâmetros de incomodidade, as condições de instalação ou as normas de segurança, de habitabilidade ou de higiene, o prazo será de 10 (dez) dias.*

*§ 2º - Os prazos estabelecidos neste artigo são improrrogáveis e contados da data da intimação do responsável ou de seu preposto.*

(...)

*Art. 233 - Os valores das multas por infração ao disposto nesta lei serão calculados conforme a tabela do Quadro n.º 09 anexo, ressalvadas aquelas estabelecidas em legislação específica."*

De fato, está entre as prerrogativas do ente público municipal o exercício regular do poder de polícia quanto à regulamentação e fiscalização de construções realizadas dentro do seu território, haja vista a previsão constante do art. 30 da Constituição Federal, sendo legítima a exigência de licença (alvará) para fins de construção com finalidade não residencial, nos moldes do art. 224 da Lei Municipal 13.885/2004, pelo que não se constata qualquer abusividade da atuação do Município de São Paulo.

Por outro lado, não comprovou a embargante, como bem observou o Juízo *a quo*, a regularidade formal do aeródromo (heliponto) junto ao DAC - Departamento de Aviação Civil, sucedido quanto às atribuições de regulação do transporte aéreo civil pela ANAC - Agência Nacional de Aviação Civil, vez que a Portaria DAC 1.352/SIE, utilizada pela embargante como suposta autorização de funcionamento do heliponto, não foi colacionada aos autos.

Como se observa, o único documento, citado pela embargante na réplica à impugnação (f. 28/34), foi a Portaria ANAC 1159/SIE, de 21/07/2009, que tratou de: "*art. 1º Revogar a Portaria de Renovação de Registro DAC Nº 1352/SIE, de 02 de outubro de 2002, a qual renovou o registro o heliponto privado "Correios/DR/SPM"*

(SDSW), coordenadas geográficas: latitude 23° 32' 44" S e longitude 046° 44' 09" W, interditando-o definitivamente".

Ora, o que se pode depreender do ato normativo citado é que houve a revogação de outra portaria, que teria renovado e registrado o heliponto privado em outubro/2002, para interditá-lo definitivamente. Logo, o documento juntado não tem o condão de informar a regularidade junto à autoridade aérea civil, pois não informa se à época da autuação estava autorizado o uso de tal aeródromo.

De qualquer forma, mesmo que tivesse sido provada a regularidade perante a autoridade de aviação civil, não estaria a embargante isenta da sujeição à multa por violação aos procedimentos de construção, previstos na legislação municipal, que trata de relação jurídica distinta e autônoma.

A propósito, assim tem decidido a jurisprudência:

**AC 2012.51.02.001542-2, Rel. Des. Fed. LUIZ ANTONIO SOARES, DJF2 09/12/2013: "APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBRA CONSTRUÍDA SEM ALVARÁ DE LICENÇA EXPEDIDO PELO MUNICÍPIO. LEGALIDADE NA APLICAÇÃO DE MULTA. 1- O débito cobrado na execução fiscal é relativo à autuação da apelante, por executar obra sem licença e sem atendimento à intimação 10573/2011. 2- De acordo com o disposto no artigo 30 da Constituição Federal compete aos Municípios "promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso do solo urbano". Essa prerrogativa compreende a fiscalização de obras, decerto, sem embargo das demais atividades privadas a esse teor. 3- Segundo consta dos autos, a apelante iniciou a obra de construção civil sem a expedição da licença pelo Município, o que é suficiente para a caracterização do ilícito administrativo apto a autorizar a imposição de multa. 4- Como afirmou o juízo a quo "as teses de "anuência tácita" e "inércia" do Município gerando "expectativa legítima" da UFF quanto à continuidade de obra não licenciada não tem qualquer fundamento jurídico, notadamente em se tratando de Direito Administrativo, sendo necessariamente formal e vinculada a ação da Administração, e inteiramente irrelevante o posicionamento público e/ou político de membros da Administração Municipal, se não acompanhada dos licenciamentos que a legislação prevê e obriga, muito menos implicando este pretense apoio qualquer vício na autuação e, por consequência, na execução fiscal correspondente." 5- Apelação improvida."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005803-40.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005803-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP  
ADVOGADO : SP123872 MARIA LUIZA LEAL CUNHA BACARINI e outro(a)  
No. ORIG. : 00058034020134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença de parcial procedência de embargos à execução, afastando a imunidade tributária quanto à incidência de IPTU, porém, excluindo-se os juros e a multa, fixada a sucumbência recíproca.

Apelou o INSS alegando, em suma, que: **(1)** o imóvel foi alienado e, em que pese não constar do Registro de Imóveis a averbação do respectivo compromisso de compra e venda, a jurisprudência do STJ reconhece que o

alienante é parte ilegítima para figurar em executivo fiscal que vise à cobrança de tributos incidentes sobre o imóvel; (2) é economicamente inaproveitável o imóvel ao INSS, com a transferência ao compromissário comprador; (3) a autarquia não pode obrigar os compromissários compradores a registrar o imóvel; e (4) é aplicável ao caso a imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, alínea "a", § 2º, da CF, admitida inclusive para casos de imóvel de autarquia alugados a terceiros, nos moldes da Súmula 724 do STF.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a execução fiscal embargada cobra IPTU, competência de 2009, do INSS, presumido proprietário do imóvel (f. 03, apenso). Ocorre que o INSS firmou, em 29/06/1968, contrato particular de compromisso de compra e venda com EUGENIA FERREIRA (f. 14/17).

No contrato em análise, consta da cláusula nona a obrigação do comprador de "*responder por todos os impostos e taxas que incidam ou venham a incidir sobre o imóvel, e outros encargos devidos, obrigando-se a pagá-los, diretamente, aos órgãos arrecadadores competentes e a comprovar os respectivos pagamentos junto ao INSS até o dia 31 de janeiro do exercício seguinte*" (f. 15/v).

Juntou a autarquia ofício, datado de 10 de março de 1975, dirigido ao Prefeito do Município de Santo André, nos seguintes termos (f. 18):

*"(...) comunico-vos que a Sra. Eugenia Maria Ferreira, compromissária do imóvel da Rua Antonio Cubas, 182 em Santo André, faleceu em 21/02/69, devendo portanto os herdeiros receberem naquele endereço os avisos de Imposto e Taxas dessa Prefeitura Municipal. (...)"*

Ocorre que do referido documento não consta qualquer protocolo ou recebimento pela Municipalidade.

A embargante em sua inicial alegou sobre o tema o disposto na Súmula nº 583 do STF: "*promitente-comprador do imóvel residencial transcrito em nome de autarquia é contribuinte do imposto predial territorial urbano*".

É considerado proprietário do imóvel aquele que consta no competente Registro de Imóveis, nos termos do artigo art. 1.245 do Código Civil:

**"Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.**

**§ 1º Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel."**

Esclarecido o conceito de proprietário, pode este ser considerado contribuinte conjuntamente com o possuidor, na qualidade de promitente-comprador. A propósito, confira-se jurisprudência do Colendo STJ (g.n.):

**- RESP 784101, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 30/10/2006: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA-E-VENDA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. 1. O art. 34 do CTN estabelece que contribuinte do IPTU "é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título". 2. Deveras, a existência de possuidor apto a ser considerado contribuinte do IPTU não implica a exclusão automática, do pólo passivo da obrigação tributária, do titular do domínio (assim entendido aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis). 3. O possuidor, na qualidade de promitente-comprador, pode ser considerado contribuinte do IPTU, conjuntamente com o proprietário do imóvel, responsável pelo seu pagamento. Precedentes: REsp 475078/SP Relator Ministro Teori Albino Zavascki DJ 27.09.2004; AgRg no REsp 754278/RJ Relator Ministro Francisco Falcão DJ 28.11.2005 ;REsp 793073/RS Relator Ministro Castro Meira DJ 20.02.2006 ;REsp 774720 /RJ; Relator Ministro Teori Albino Zavascki DJ 12.06.2006. 4. Ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo, contemplando qualquer das situações previstas no CTN. 5. In casu, a legitimação passiva da arrecadação do tributo não foi excepcionada por lei municipal, circunstância que atrai a aplicação das regras constantes no Código Tributário Nacional. 6. Recurso especial provido." (g.n.)**

**- AGARESP nº 305935, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU de 10/09/2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. IPTU. PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL JUNTO AO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. SUJEITO PASSIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.110.551/SP. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. 1. Constatado que a Corte a quo empregou fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 2. Por**

determinação expressa do art. 1.245 do CC, a transferência da propriedade imobiliária somente ocorre com o registro do título aquisitivo perante o Registro de Imóveis. No caso concreto, é incontroverso que isso não foi realizado em momento anterior aos fatos geradores do IPTU executado. 3. A jurisprudência desta Corte, consolidada no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.551/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18/06/2009), é no sentido de que tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU. 4. O dissídio jurisprudencial deve ser demonstrado nos moldes preconizados pelos §§ 1º e 2º do art. 255 do RISTJ. No caso em tela, os paradigmas elencados no apelo nobre não guardam similitude fático-jurídica, pois tratam da sujeição passiva do IPTU sob o prisma do possuidor, enquanto a Recorrente foi mantida como devedora do tributo na qualidade de proprietária do imóvel. 5. Agravo regimental não provido."

Quanto à alegada imunidade tributária das autarquias, prescreve a Carta Magna:

**"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:**

(...)

**VI - instituir impostos sobre:**

**a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;**

(...)

**§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes."**

Ainda, prescreve a Súmula nº 724 do STF: "Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, c, da Constituição, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades essenciais de tais entidades".

Na espécie, o INSS informa que houve a transferência do imóvel, ainda que por meio de instrumento particular de promessa de compra e venda, sem registro no Cartório competente, o que torna inaplicável ao caso dos autos a imunidade tributária do artigo 150, VI, "a", §2º da CF, eis que desvinculada a propriedade das finalidades essenciais da autarquia.

Neste sentido o precedente desta Corte:

**AC 0000186-07.2010.4.03.6126, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, DJe 21/11/2013: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSS. IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMUNIDADE RECÍPROCA NÃO RECONHECIDA.- Afirma o INSS ilegitimidade passiva, porquanto o imóvel não lhe pertence, uma vez que foi alienado, contudo tal argumento não prospera. Em que pese às informações contidas no documento apresentado, a embargante não demonstrou que a propriedade do imóvel foi transferida ao promitente comprador.- Aplica-se, sem prejuízo ao artigo 5º, caput, da Constituição Federal, o preceito do artigo 123 do Código Tributário Nacional, segundo o qual as convenções particulares não podem ser opostas à fazenda pública.- Não é possível inferir apenas com base no compromisso de compra e venda que o imóvel foi transferido a terceiro, uma vez que não atendido o preceito estabelecido pelo artigo 1245 do Código Civil. Assim, ausente o registro do mencionado instrumento no cartório de registro de imóveis, não resta cumprido nem ao menos o requisito essencial para que o promitente comprador adquira direito real à aquisição do bem e à ação de adjudicação, conforme disposto nos artigos 1.417 e 1.418 do referido estatuto. - Os artigos 32 e 34 do Código Tributário Nacional possibilitam o ajuizamento da execução fiscal em face do proprietário, do titular do domínio útil ou do possuidor do imóvel. Precedentes do STJ. - Dispõe o artigo 150, inciso VI, alínea a, e § 2º, da Constituição que a imunidade é extensiva às autarquias patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes. - No caso, a norma imunizante não alcança ao imóvel tributado, porquanto não atrelado às finalidades essenciais da autarquia, o que se comprova por meio da negociação do bem, objeto de compromisso de compra e venda. -Preliminar de ilegitimidade rejeitada. Apelação desprovida."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003081-41.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.003081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : FAZENDA DO MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE  
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP242241 VITOR CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00030814120144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de Presidente Prudente, para a cobrança, junto à UNIÃO, de IPTU e taxas.

A r. sentença julgou procedentes os embargos à execução fiscal, por irregularidade da constituição do crédito tributário, condenado o embargado em honorários advocatícios fixados 20% do crédito exequendo atualizado. Apelou o Município, alegando, em suma, que *"a notificação do IPTU e taxas imobiliárias é feita mediante entrega dos carnês diretamente no domicílio do contribuinte com aviso de recebimento. Caso não haja entrega, o proprietário deve procurar o prédio da Prefeitura. Esse procedimento não contraria o Código Tributário Nacional"*, nos termos do artigo 145 do CTN, sendo que não ocorre ilegalidade se o carnê foi extraviado pelo contribuinte ou se este ignorou o aviso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre destacar que analisando a sentença, no que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, verifica-se que o valor do direito controvertido, objetivamente aferido, situa-se abaixo do mínimo legal exigido para que seja admitida e processada a remessa oficial, na forma do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352, de 26.12.01, que prescreve, *verbis*: ***"Não se aplica o disposto neste artigo - ou seja, o reexame obrigatório - sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."***

Passo ao exame da apelação.

Cumpre observar que, dentre os diversos fundamentos deduzidos, foi acolhido apenas o da irregularidade da constituição do crédito tributário, prejudicados os demais.

No exame da matéria, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU e taxas, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário.

Neste sentido, entre outros, o seguinte precedente:

***- AgRg no REsp 784.771, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 19.06.2008: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS DE PAGAMENTO. DESPROVIMENTO. 1. Em se tratando de IPTU, a notificação do lançamento é feita através do envio, pelos Correios, do carnê de pagamento do tributo. Precedentes. 2. "A notificação deste lançamento ao contribuinte ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel a comunicação do montante a ser pago. Como bem ressaltou o acórdão, há presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, não concordando com a cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente. Caberia ao recorrente, para afastar a presunção, comprovar que não recebeu pelo correio o carnê de cobrança (embora difícil a produção de tal prova), o que não ocorreu neste feito" (REsp 168.035/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 24.9.2001). 2. Agravo regimental desprovido.***

Não cabe, portanto, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza.

É certo, pois, que a r. sentença, no que acolheu a tese da irregularidade da constituição do crédito tributário, comporta reforma, nos termos da fundamentação adotada, com o que ficam devolvidas, para o exame da Corte, as demais alegações deduzidas pela embargante, em sua inicial (artigo 515, §§ 1º e 2º, CPC).

A inicial, além do que acima enfrentado, alegou: **(1)** irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos; **(2)** quanto ao IPTU, imunidade recíproca; e **(3)** ilegalidade e inconstitucionalidade das taxas cobradas.

Assim, passo ao exame das demais alegações:

#### **(1) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta**

No exame da matéria, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

*- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)"*

*-AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202 , II, do CTN. (...)"*

#### **(2) Da imunidade recíproca**

Com efeito, nos termos do art. 29 do CTN: "O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município", e nos moldes da Lei nº 11.483/2007, in verbis:

*"Art. 1º Fica encerrado o processo de liquidação e extinta a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, sociedade de economia mista instituída com base na autorização contida na Lei no 3.115, de 16 de março de 1957.*

*Parágrafo único. Ficam encerrados os mandatos do Liquidante e dos membros do Conselho Fiscal da extinta RFFSA.*

*Art. 2º A partir de 22 de janeiro de 2007:*

*I - a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do caput do art. 17 desta Lei; e*

*II - os bens imóveis da extinta RFFSA ficam transferidos para a União, ressalvado o disposto nos incisos I e IV do caput do art. 8º desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.772, de 2008) (g.n.)*

*(...)*

*Art. 8º Ficam transferidos ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT:*

- I - a propriedade dos bens móveis e imóveis operacionais da extinta RFFSA;*
- II - os bens móveis não-operacionais utilizados pela Administração Geral e Escritórios Regionais da extinta RFFSA, ressalvados aqueles necessários às atividades da Inventariança; e*
- III - os demais bens móveis não-operacionais, incluindo trilhos, material rodante, peças, partes e componentes, almoxarifados e sucatas, que não tenham sido destinados a outros fins, com base nos demais dispositivos desta Lei.*
- IV - os bens imóveis não operacionais, com finalidade de constituir reserva técnica necessária à expansão e ao aumento da capacidade de prestação do serviço público de transporte ferroviário, ressalvados os destinados ao FC, devendo a vocação logística desses imóveis ser avaliada em conjunto pelo Ministério dos Transportes e pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, conforme dispuser ato do Presidente da República. (Incluído pela Lei nº 11.772, de 2008)"*

Na espécie, ocorreu a transferência do patrimônio da extinta RFFSA para a União a partir de **22 de janeiro de 2007**, conforme o art. 2º, II, da Lei 11.483/2007, e, sendo o **IPTU constituído entre 2009 e 2012**, momento posterior à transferência da propriedade do bem imóvel à União, aplica-se a imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, "a", da CF, daí porque ser indevida a cobrança do imposto.

### **(3) A constitucionalidade da taxa de Remoção de lixo**

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os enfoques da presente causa, firme no sentido da constitucionalidade e legalidade dos preceitos impositivos da cobrança da taxa de Remoção de lixo Domiciliar, em circunstâncias e condições semelhantes à presente, conformem revelam os seguintes acórdãos:

**- RE-AgR-ED 597.563, Rel. Min. EROS GRAU, DJe de 19.02.2010: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. O acórdão embargado reconheceu que os imóveis integrantes do acervo patrimonial do Porto de Santos são imunes à incidência de IPTU. 2. É válida a cobrança da taxa de remoção de lixo pelo Município. Precedentes. Acolho os presentes embargos de declaração para dar parcial provimento ao recurso extraordinário. Determino a compensação dos ônus da sucumbência."**

**- RE nº 232.393, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 05.04.2002, p. 55: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA DE LIXO : BASE DE CÁLCULO. IPTU. MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS, S.P. I. - O fato de um dos elementos utilizados na fixação da base de cálculo do IPTU - a metragem da área construída do imóvel - que é o valor do imóvel (CTN, art. 33), ser tomado em linha de conta na determinação da alíquota da taxa de coleta de lixo , não quer dizer que teria essa taxa base cálculo igual à do IPTU: o custo do serviço constitui a base impositiva da taxa . Todavia, para o fim de aferir, em cada caso concreto, a alíquota, utiliza-se a metragem da área construída do imóvel, certo que a alíquota não se confunde com a base impositiva do tributo. Tem-se, com isto, também, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva: C.F., artigos 150, II, 145, § 1º. II. - R.E. não conhecido."**

**- AgRg no AG 314.761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 27.11.00, p. 147: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TAXAS DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE LOGRADOUROS PÚBLICOS, DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR E DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. DECISÃO DA MATÉRIA PELO COLENDO STF. 1. O Colendo STF, ao apreciar o RE nº 232393/SP, Rel. em. Min. Carlos Velloso, 12/08/99, por maioria, decidiu que é constitucional a taxa de coleta de lixo domiciliar instituída pelo Município de São Carlos - SP (Lei Municipal nº 10.253/89). Na ocasião, entendeu-se que o fato de a alíquota da referida taxa variar em função da metragem da área construída do imóvel - que constitui apenas um dos elementos que integram a base de cálculo do IPTU, - não implica identidade com a base de cálculo do IPTU, afastando-se a alegada ofensa ao art. 145, § 2º, da CF ("As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos."). 2. Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada basilar-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional. 3. Agravo regimental provido, com a revogação da decisão de fls. 98/99. Agravo de instrumento desprovido."**

**- RESP nº 224787, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 01.07.2002, p. 279: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TAXA DE LIXO E DE COMBATE A SINISTROS - LEIS MUNICIPAIS - ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. A não-observância ao prazo legal para o pronunciamento do Ministério Público, em atuação como custos legis, não constitui causa de nulidade do processo. 2. Na fixação da base de cálculo da taxa de lixo, pode ser adotada a metragem do imóvel, sem implicar em inconstitucionalidade, segundo entendimento do STF (RE 232.393/SP). 3. Recurso do MUNICÍPIO DE RIO CLARO não conhecido e improvido o recurso de MARIA APARECIDA CRUZ DE FARIA e OUTROS."**

**- AC nº 2004.61.04.001243-3, Rel. Juiz Fed. Conv. SILVA NETO, DJF3 de 07/07/2009: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MUNICÍPIO DE SANTOS X UNIÃO - RITO/PROCEDIMENTO CONVERTIDO/APROVEITADO DE EXECUÇÃO FISCAL PARA O DOS PRECATÓRIOS (AUSENTE PENHORA) - MULTA POR ILICITUDE/LEGITIMIDADE: OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 18 E 30, INCISO III, DA CF - TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DEVIDA (PRECEDENTES E. STF) - COINCIDÊNCIA COM**

**A BASE DE CÁLCULO DO IPTU: INOCORRÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.** 1. Deve se sujeitar a execução por quantia certa em face de devedor solvente, quando a Fazenda Pública em ambos os pólos, ao procedimento executivo mais específico, mais consentâneo com o perfil dos contendores: logo, entre a execução fiscal e o rito estampado nos arts. 730/731, do CPC, indiscutivelmente mais específico e adequado este último ao caso em tela, primordialmente em função da regra da indisponibilidade dos bens públicos. Nesse sentido, a súmula nº 58 do E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, bem como os v. entendimentos firmados pela jurisprudência. Precedentes. 2. Já tendo se exaurido o arco instrutório, nenhuma perda a conversão de um procedimento em outro ocasiona: ao contrário, está-se a prestigiar o dogma do aproveitamento dos atos processuais e o da efetividade processual. Inocorrida penhora, consoante os autos. 3. Não se ressente a taxa de remoção de lixo do descumprimento nem ao requisito da especificidade, nem ao da indivisibilidade. 4. No âmbito dos requisitos para as taxas em geral, firmados através do inciso II do art. 145, CF, e do art. 77, CTN, avulta em destaque a divisibilidade de ditos serviços, de molde a permitir exigência da receita em pauta, pois exatamente esta calcada na contraprestatividade ou vinculação entre o quanto pague o contribuinte e seu beneficiamento direto, imediato. A natureza da atividade estatal envolvida se põe límpida, remoção de lixo. 5. A divisibilidade se coloca também clara, uma vez que a incidir quantitativamente perante aqueles que proprietários de imóveis limítrofes ao logradouro beneficiado por referidos serviços. 6. Pertinente e adequada, nesse sentido, a ponderação, amiúde praticada, segundo a qual cobrados estão sendo imóveis, da União, que contam com aqueles referidos serviços, sendo capital repisar-se tanto se tributa, a título de taxa, pelo serviço efetivamente prestado, quanto pelo colocado ao dispor do contribuinte. 7. Nenhuma ilegitimidade na cobrança da taxa de remoção de lixo, pois atendido o figurino da hipótese de incidência pertinente, tal qual gizado pela própria Constituição e pelo CTN, antes enfocados. Precedentes. 8. Também inócua a amiúde sustentada coincidência de base de cálculo entre dita taxa e o IPTU: sem óbice substancial pela parte contribuinte, a base daquela se põe sobre o custo da atividade aqui suportada pelo Poder Público, ao passo que dito imposto recai sobre o valor venal da coisa. A tanto também se depreende por meio da CDA, sobre a qual não logra a parte contribuinte demonstrar o contrário. 9. Já a cobrança conjugada em mesmo carnê, por sua vez, é uma mera técnica arrecadatória simplificadora, autorizada até pela Lei Maior, parágrafo único do art. 149-A e art. 10, § 2º, do ADCT, "i. e." 10. Imperativa a necessidade de sujeição dos estabelecimentos em geral ao cumprimento das posturas e da legislação municipal, voltadas para o bem maior, o bem-estar social. 11. Inadmissível indene a União ao poder de polícia local, ao qual também, portanto, curva-se para atendimento aos seus requisitos de lei, aqui se destacando, em exemplo, o inciso II do art. 23, CF, impondo ao Município competência atinente ao tema da Saúde Pública. 12. Cabal a sujeição da União à incidência da norma tributante da taxa em questão. 13. Ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de outros pontos rebatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e § 3º e 516, todos do CPC. Desce-se à análise da alegada ilegitimidade da cobrança da multa moratória, apresentada em sede de embargos. 14. Não merece prosperar a amiúde firmação segundo a qual não possui o Município poder para impor penalidade à União, haja vista que, segundo o princípio federativo, previsto no art. 18, caput da Carta Magna, todos os entes federados possuem autonomia. 15. Indiscutível tem cada um dos entes integrantes da Federação a possibilidade (e não o dever, inafastável) de criar os tributos sob sua competência e, conseqüentemente, de cobrá-los, juntamente com os acessórios eventualmente devidos, face à existência de autorização constitucional ao exercício do Poder de Tributar. 16. De acordo com o art. 30, inciso III, da CF, compete aos Municípios a instituição de seus tributos e, como consequência, caso o contribuinte não proceda ao recolhimento da exação devida, nasce a relação punitiva, apta a ensejar a cobrança da multa. 17. Embora configurando a relação punitiva vínculo autônomo, porém que brota da incursão por ato ilícito, como se dá com o não-pagamento do tributo, a queixa contribuinte sobre sujeição à referida multa não merece guarida, vez que não protegida a União de sua cobrança. 18. Reflete a multa moratória em cobrança, no presente caso, acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária. 19. A prosseguir exigência sobre a taxa de remoção de lixo e a multa moratória, de inteiro acerto a r. sentença. 20. Refutados se põem os demais ditames legais invocados em pólo vencido, tais como, art. 18; 100; 145, § 2º e 150, inciso VI, "a", da CF, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF). 21. Improvimento ao apelo."

### **(3) A constitucionalidade da taxa de prevenção a incêndio**

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os enfoques da presente causa, firme no sentido da constitucionalidade e legalidade dos preceitos impositivos da cobrança da taxa de prevenção a incêndios, conformem revelam os seguintes acórdãos:

**AgRAI 677891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE INCÊNDIO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - É legítima a cobrança da Taxa cobrada em razão da prevenção de incêndios, porquanto instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível. Precedentes. II - Agravo regimental improvido."**

**AC 2009.61.12.010686-7, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 03.10.11, p. 313: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. MUNICÍPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE X UNIÃO. AFASTAMENTO DA RECONHECIDA NULIDADE E POR AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 397 DO STJ. ART. 515 DO CPC: PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - AFASTAMENTO DA COBRANÇA DA TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA E RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DAS TAXAS DE COLETA DE LIXO E DE PREVENÇÃO E EXTINÇÃO DE INCÊNDIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Considerando que a cobrança das taxas imobiliárias é feita juntamente com o IPTU, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes do C. STJ: 2ª Turma, AGA 1117569, processo 200802423194, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/03/10, v.u., publicado no DJE de 12/04/2010; 1ª Turma, RESP 965361, processo 200701519210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, publicado no DJE de 27/05/2009. E desta E. Terceira Turma: AC 1414917, processo 200761100120746, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 29/10/2009, publicado no DJE CJI de 17/11/2009, p. 453. 2. Inteligência da Súmula nº 397 do STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço". 3. Analisar as demais questões trazidas nos embargos (artigo 515, §§ 1º e 2º). 4. A execução fiscal objetiva a cobrança de taxas de coleta de lixo, de prevenção contra incêndio e de iluminação pública. 5. Inconstitucionalidade da cobrança relativa à taxa de iluminação pública, ante a ausência de especificidade e divisibilidade do serviço, pois o serviço em questão é genérico, atingindo à população como um todo, não podendo ser individualmente mensurável (STF, Segunda Turma, AI 479.587 AgR/MG, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe em 20/03/09). 6. Súmula nº 670 do STF: "O serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa." 7. Legitimidade tanto da cobrança da taxa de lixo quanto da taxa de prevenção e extinção de incêndio, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF, devendo o executivo fiscal prosseguir apenas no que tange ao quantum não recolhido a elas referentes. Jurisprudência acerca do tema: STF - 2ª Turma, RE-AgR 264800, Rel. Min. Eros Grau, j. 03/06/08, v.u.; STF - 1ª Turma, RE-AgR 384063, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 26/05/09, v.u.; STF - 1ª Turma, AI 677891 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 17/03/2009, DJe- 16-04-2009; TRF3 - Terceira Turma, AC 1298666, processo 200561060111974, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 25/09/08, v.u., publicado no DJF3 de 07/10/2008. 8. O reconhecimento da constitucionalidade da cobrança pela Suprema Corte é mais do que suficiente para afastar a tese suscita pela ora agravante, visto que tanto a competência quanto a base de cálculo dos tributos são matérias constitucionais e, portanto, analisadas em última instância pelo Supremo Tribunal Federal. Desta feita, se a Suprema Corte já se posicionou pela constitucionalidade da exação, é porque, implicitamente já reputou como competente o ente municipal para tal instituição. 9. Sucumbência recíproca. 10. Provimento ao apelo da Municipalidade. 11. Parcial procedência dos embargos à execução fiscal (art. 515 do CPC) 12. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AC 2008.61.12.010673-5, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 13.10.2011, p. 818: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FEPASA - FERROVIA PAULISTA S/A (INCORPORADA PELA RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU) E TAXAS IMOBILIÁRIAS MUNICIPAIS. REGULARIDADE DA NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO FISCAL. ENVIO DO CARNÊ DE PAGAMENTO. ANÁLISE DE FUNDAMENTOS CONTIDOS NA EXORDIAL (ART. 515, § 2º DO CPC). IMUNIDADE RECÍPROCA A IMPOSTOS. TAXA DE COLETA DE LIXO. REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-B, § 3º DO CPC). TAXA DE PREVENÇÃO CONTRA INCÊNDIO. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Tratando-se de cobrança de IPTU e Taxa Imobiliárias pela Municipalidade, a jurisprudência deste C. Tribunal, bem como das Cortes Superiores, tem se orientado no sentido de que a remessa ao contribuinte, pelo correio, do carnê de pagamento, é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação incorreu e que, portanto, não teria sido validamente constituído o crédito tributário. Inteligência da Súmula n.º 397 do STJ. Confira-se: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200661050089873, Rel. Juiz Rubens Calixto, j. 25.06.2009, DJF3 CJI 07.07.2009, p. 107 e TRF3, Judiciário em Dia - Turma C, AC n.º 200261050006883, Rel. Juíza Conv. Noemi Martins, j. 26.01.2011, DJF3 CJI 03.03.2011, p. 1292. 2. À míngua de qualquer comprovação, pela executada, de que a notificação do lançamento não se deu regularmente, há que se ter como ser mantida a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade de que goza o título executivo (art. 16, § 2º c.c. art. 3º, ambos da Lei n.º 6.830/80). 3. Acolhida a tese da apelante para ver reconhecida a regularidade da notificação do lançamento, à Superior Instância é autorizado julgar os demais pedidos formulados na exordial dos embargos com fundamento no art. 515, § 2º do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001. 4. Os débitos inscritos na dívida ativa dizem**

*respeito ao Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU, Taxa de Coleta de Lixo e Taxa de Prevenção contra Incêndios, cobrados pela Prefeitura Municipal de Presidente Prudente/SP em face da Ferrovias Paulista S/A - FEPASA, incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, que por sua vez foi extinta por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, e sucedida pela União em seus direitos, obrigações e ações judiciais. 5. Ao tempo do ajuizamento da execução já havia ocorrido a incorporação da FEPASA pela RFFSA, constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (art. 21, XII, d, CF/88), podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos. 6. A validade da cobrança da Taxa de Coleta de Lixo pela municipalidade não comporta mais discussão, haja vista que o C. Supremo Tribunal Federal, por meio do regime de repercussão geral (art. 543-B, § 2º do CPC), assentou que as taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis são constitucionais, (...). (RE n.º 576321 RG-QO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.12.2008, DJe-030 div. 12.12.2009, publ. 13.02.2009). 7. A validade da cobrança da Taxa de Prevenção contra Incêndios deve ser reconhecida, na esteira de jurisprudência consolidada no âmbito do STF dando pela constitucionalidade da exação. Precedente: 1ª Turma, AI 677891 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 17.03.2009, DJe-071 div. 16.04.2009, publ. 17.04.2009. 8. Sendo os litigantes vencedor e vencido, em parte, os honorários advocatícios devem ser fixados em sucumbência recíproca (art. 21, caput do Código de Processo Civil). 9. Apelação provida. Pedido dos embargos julgado parcialmente procedente, com fulcro no art. 515, § 2º do CPC. "*

Em face da parcial procedência dos embargos à execução, deve o Município arcar com honorários advocatícios de 10% sobre a diferença excluída a título de IPTU, em favor da embargante, devendo a União, por sua vez, sujeitar-se ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre os valores relativos à taxa de taxa de remoção de lixo e prevenção de incêndio, em favor do Município embargado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, e dou provimento à apelação, para rejeitar a alegação de irregularidade da constituição do crédito tributário, acolhida pela r. sentença e, prosseguindo no exame dos demais fundamentos da ação, *ex vi* do artigo 515, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, acolho parcialmente os embargos, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00148 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008275-05.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008275-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LUIZ DALMIR FERRAZ DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP136989 NELSON ALEXANDRE PALONI e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00082750520074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação declaratória cominada com repetição do indébito, com pedido de antecipação da tutela, movida em face da União Federal, com vistas a declarar a inexigibilidade do IRPF sobre montante recebido acumuladamente em ação previdenciária, tendo em vista que os valores se recebidos em suas épocas próprias estariam isentos e a restituição dos valores retidos na fonte, com a suspensão liminar da exigibilidade do débito tributário discutido. Valor atribuído à causa em abril de 2007: R\$ 4.139,71.

Indeferida a antecipação da tutela (fls. 50 e ss.).

Citada, a ré apresentou contestação (fls. 72 e ss.).

Sobreveio sentença julgando procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica tributária de exigência de IRPF no regime de caixa e condenar a ré a restituir o valor indevidamente retido na fonte corrigido pela taxa SELIC. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizada até a data do devido pagamento. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 200 e ss.).

O autor interpôs embargos de declaração, que foram acolhidos, para complementar a sentença, concedendo a tutela do art. 461, para determinar a abstenção da ré em cobrar a crédito tributário discutido (fls. 216 e ss.).

A União Federal apresentou recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença para manter a tributação pelo regime de caixa (fls. 220 e ss.).

Regulamente processado o recurso e recebido no efeito devolutivo, subiram os autos sem contrarrazões a esta Corte.

É o relatório.

Dispensada a revisão, na forma regimental (art. 33, inciso VIII).

DECIDO.

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

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, uma vez que o interesse econômico discutido na presente demanda não alcança o valor estabelecido no artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Observo que a presente lide versa sobre a exação do Imposto de Renda incidente sobre o pagamento em parcela única de prestações atrasadas de renda mensal de aposentadoria, sendo que tal crédito decorreu da inércia do INSS.

Ressalto que recebimento em pagamento único de prestações atrasadas de aposentadoria possui natureza salarial, configurando assim acréscimo patrimonial, com incidência de tributação.

Ocorre que, o Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado dos valores atrasados de aposentadoria por parte do segurado, uma vez que se o pagamento tivesse sido efetuado corretamente haveria a incidência de alíquota menor ou não incidiria, sendo que o egrégio Superior Tribunal de Justiça sintetizou este entendimento no julgamento do Recurso Especial n.º 783724/RS - Processo n.º 2005/0158959-0, relatado pelo Ministro Castro Guerra, publicado no DJ de 25/08/2006, ementa que colaciono:

**"TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE.**

1. O **imposto de renda** incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e **alíquotas** das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a **renda** que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, toma-se como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos, devendo incidir a exação no regime de competência sobre os valores de aposentadoria recebidos acumuladamente, ou seja, observando mês a mês em que as parcelas eram

devidas, com as respectivas tabelas e alíquotas da época.

Ante ao exposto, não conheço da remessa oficial e nos termos do art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo a sentença em seus termos.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00149 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003905-12.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003905-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PEDRO BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP202518 ALEXANDRE DE OLIVEIRA BRITO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00039051220094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação declaratória, movida em face da União Federal, com vistas a declarar a inexigibilidade do IRPF sobre montante recebido acumuladamente em ação revisional previdenciária, tendo em vista que os valores se recebidos em suas épocas próprias estariam isentos e o cancelamento da inscrição em dívida ativa. Valor atribuído à causa em março de 2009: R\$ 13.000,00.

Indeferido os benefícios da justiça gratuita (fl. 52).

Citada, a ré apresentou contestação (fls. 58 e ss.).

Sobreveio sentença julgando procedente o pedido para declarar o direito do autor ao ressarcimento da importância do imposto de renda retido na fonte, com correção monetária na forma no Manual de Cálculos da Justiça Federal, reembolso de custas e despesas processuais. Condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 102 e ss.).

A União Federal apresentou recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença para manter a tributação pelo regime de caixa (fls. 106 e ss.).

Regulamente processado o recurso e recebido em ambos os efeitos, subiram os autos sem contrarrazões a esta Corte.

É o relatório.

Dispensada a revisão, na forma regimental (art. 33, inciso VIII).

DECIDO.

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

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, uma vez que o interesse econômico discutido na presente demanda

não alcança o valor estabelecido no artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Observo que a presente lide versa sobre a exação do Imposto de Renda incidente sobre o pagamento em parcela única de prestações atrasadas de renda mensal de aposentadoria, sendo que tal crédito decorreu da inércia do INSS.

Ressalto que recebimento em pagamento único de prestações atrasadas de aposentadoria possui natureza salarial, configurando assim acréscimo patrimonial, com incidência de tributação.

Ocorre que, o Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado dos valores atrasados de aposentadoria por parte do segurado, uma vez que se o pagamento tivesse sido efetuado corretamente haveria a incidência de alíquota menor ou não incidiria, sendo que o egrégio Superior Tribunal de Justiça sintetizou este entendimento no julgamento do Recurso Especial n.º 783724/RS - Processo n.º 2005/0158959-0, relatado pelo Ministro Castro Guerra, publicado no DJ de 25/08/2006, ementa que colaciono:

**"TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE.**

*1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.*

*2. Recurso especial improvido."*

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, toma-se como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos, devendo incidir a exação no regime de competência sobre os valores de aposentadoria recebidos acumuladamente, ou seja, observando mês a mês em que as parcelas eram devidas, com as respectivas tabelas e alíquotas da época.

Todavia, verifico que a presente ação visa afastar a tributação no regime de caixa aplicado pela ré, e que não consta da exordial, nem do aditamento da inicial, pedido de restituição de indébito, sendo que a sentença determinou a restituição de valores retidos na fonte.

Porém o art. 286, do Código de Processo Civil, ao tratar do pedido, determina que o pedido deve ser certo ou determinado, e ainda elenca hipótese em que permite o pedido genérico, o que não é o caso dos autos.

*"Art. 286. O pedido deve ser certo ou determinado. É lícito, porém, formular pedido genérico:*

*I - nas ações universais, se não puder o autor individualizar na petição os bens demandados;*

*II - quando não for possível determinar, de modo definitivo, as consequências do ato ou do fato ilícito;*

*III - quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu."*

Por certo, a sentença impugnada incorreu em vício de julgamento, tendo em vista não respeitar o determinado nos arts. 128 e 458, inc. III, do Código de Processo Civil, porquanto, ao analisar a incidência do imposto de renda, decidiu além do pedido na exordial, caracterizando hipótese de sentença ultra petita.

Entretanto, considerando que tal fato não trouxe prejuízo ao deslinde da causa, reduzo-a aos limites do pedido, anulando somente a parte da sentença que determinou a restituição de valores retidos na fonte com acréscimo de correção monetária.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO "ULTRA PETITA". REDUÇÃO. O JUIZ NÃO PODERÁ CONCEDER MAIS DO QUE O PEDIDO PELO AUTOR, SOB PENA DE O JULGAMENTO SER " ULTRA PETITA".**

*A sentença que decide "ultra petita" - atribuindo ao promovente mais do que o formulado na inicial - não é nula, devendo apenas ser reduzida. Assim, sendo deferida - como foi no caso - uma indenização acima do pedido inicial, que foi certo e determinado, consubstanciado no valor que indica, deve-se reduzi-la aos limites do pedido. Recursos parcialmente conhecidos e, nessa parte, providos.*

*(STJ, Resp. n.º 0113355, Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, DJU 27.04.1998, pág. 170)"*

Ante ao exposto, não conheço da remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da União e **de ofício** anulo parte da sentença que determinava a restituição de valores retidos na fonte a título de imposto de renda com correção monetária.

P.R.I.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005463-24.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005463-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : TOKIO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP169422 LUCIANE CRISTINE LOPES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00054632420114036108 3 Vr BAURU/SP

#### CERTIDÃO

Faço abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes, nos termos do artigo 531 do C.P.C., considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data da disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.  
Ronaldo Ferreira  
Diretor de Divisão

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003137-74.2005.4.03.6117/SP

2005.61.17.003137-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP179415 MARCOS JOSE CESARE e outro(a)  
APELADO(A) : MOREIRA E HAYASHI ALARMES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP203434 RONALDO MARCELO BARBAROSSA e outro(a)  
No. ORIG. : 00031377420054036117 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo**, em face da decisão de f. 230-232.

Aduz a embargante que a decisão foi contraditória, pois se fundamentou em legislação e jurisprudência contrárias à matéria ora debatida.

É o relatório. Decido.

É sabido que os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Sendo assim, verifica-se que a decisão impugnada abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, e que não resta vício a ser sanado.

Com efeito, a decisão é bem clara ao estabelecer que *"Colhe-se do contrato acostado aos autos que o objeto social da empresa tem por escopo "o comércio varejista de alarmes residenciais, industriais, comerciais, rurais e monitoramento eletrônico". Assim, verificando-se que a engenharia não é a atividade preponderante exercida pela autora, cumpre concluir não estar obrigada ao registro no respectivo Conselho."* (f. 231v)

Deste modo, o que a embargante pretende é rediscutir a questão já devidamente abordada na decisão monocrática, e a isso não se presta o recurso de embargos de declaração.

De fato, inexistindo qualquer vício de contradição na decisão, nos moldes preceituados pelo artigo 535, inciso I, do CPC, os embargos de declaração não de ser rejeitados.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS DO ART. 535 DO CPC. PRETENSÃO DE REEXAME E ADOÇÃO DE TESE DISTINTA. 1. Não são cabíveis os embargos de declaração cujo objetivo é ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com tese distinta. 2. O acórdão embargado foi categórico ao afirmar que, apesar de o recorrente pretender obter a equivalência dos pontos para o cálculo da referida gratificação sob o argumento de que, após a vigência da Lei nº 11.087/2005, a GED teria nova natureza jurídica, há precedente nesta Corte mantendo a diferenciação de pontuação, mesmo após a vigência desta lei. 3. Também ficou decidido que a pretensão recursal sob o aspecto de observância aos princípios de isonomia e paridade não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de adentrar em matéria cuja competência é da Excelsa Corte, ex vi do artigo 102 da Constituição Federal. 4. Por fim, a Segunda Turma consignou que o pedido de sobrestamento não tem cabimento, pois a possibilidade de modificação de entendimento jurisprudencial não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito desta Corte. 5. Assim, o que se verifica no caso dos autos, é a adoção, na decisão embargada, de posição contrária aos interesses do embargante. Ocorre que o recurso de embargos de declaração não tem a finalidade de confrontar julgados ou teses dissonantes e, por conseguinte, dirimir eventual divergência acerca da matéria em exame. 6. A atribuição de efeitos infringentes, em sede de embargos de declaração, somente é admitida em casos excepcionais, os quais exigem, necessariamente, a ocorrência de eventual vício previsto no art. 535 do Código de Processo Civil, hipótese não configurada nos autos. Embargos de declaração rejeitados."** (STJ, 2ª Turma, EAAResp 423193, rel. Min. Humberto Martins, data da decisão: 20/02/2014, DJe de 27.02.2014). (grifei)

Também é este o entendimento deste e. Tribunal. Veja-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

**1. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.**

**2. O v. acórdão embargado apreciou clara e expressamente o mérito do agravo legal interposto, sendo impossível que tenha restado qualquer dúvida por parte do embargante, muito menos que não tenha percebido não existirem as alegadas omissões.**

**3. embargos de declaração rejeitados. Aplicada multa de 1% do valor da causa."**

(TRF3, 2010.03.00.004541-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, j. 04.05.2010, DJ 14.05.2010) (grifei)

É consabido, ademais, que os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que

foi decidido no acórdão e os dispositivos legais invocados pela parte. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU DE OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO DESPROVIDO.*

*1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.*

*2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em juízo de retratação, tendo em vista o entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 599.176/PR, de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, pela sistemática da repercussão geral, nada importando - face ao artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada nessa instância.*

*3. O v. acórdão, inclusive, vai de encontro com a jurisprudência firmada por essa Corte (TRF 3ª Região - TERCEIRA TURMA, AC 0005110-95.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015; QUARTA TURMA, AC 0005106-58.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015; SEXTA TURMA, AC 0010565-44.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015; SEXTA TURMA, AC 0010276-66.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2015).*

*4. Recurso desprovido."*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0005216-57.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.*

*III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.*

*V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.*

*VI - Embargos rejeitados."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0005686-72.2009.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 23/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015)*

Por fim, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso em comento.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intime-se.

Decorridos os prazos legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002629-78.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002629-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : REGINA MARTA RODRIGUES  
No. ORIG. : 00026297820124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, aforada em face de **Regina Marta Rodrigues**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente, atendendo o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/11.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

*2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

*4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido."*

*(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas, antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei n.º 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, DJe de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, e o valor exequendo é de R\$ 845,17 (oitocentos e quarenta e cinco reais e dezessete centavos) (f. 03), superior a 4 (quatro) vezes a anuidade vigente para auxiliar de enfermagem, na época da execução.

Assim, atendida a condição legal, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002132-42.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.002132-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MARIA CRISTINA FREITAS BORO  
ADVOGADO : SP317071 DANIEL BATISTA MURASAKI e outro(a)  
No. ORIG. : 00021324220134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em embargos de terceiro em face de sentença que reconheceu a perda superveniente de interesse processual e julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, condenando a embargada em honorários de R\$ 400,00.

Alegou-se, em suma, aplicável o princípio da causalidade, uma vez que a extinção da execução fiscal pelo pagamento, posteriormente à propositura do executivo fiscal, afasta a condenação da União em honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso concreto, não é possível isentar a Fazenda Nacional de responsabilidade pela ação, ainda que tenha havido o reconhecimento da dívida pelo executado (f. 113/4 e 122/130, execução fiscal em apenso), após o ajuizamento da execução fiscal, considerando que os presentes embargos de terceiro discutem o bloqueio de aplicação financeira mantida pela esposa meeira, ainda que em conjunto com o cônjuge executado.

Ademais, essencial destacar que a penhora ocorreu no interesse da exequente em execução fiscal, de modo que se houve a constrição de patrimônio constante de meação, não pertencente ao executado e, para a defesa de sua propriedade, necessitou a embargante dispender com a contratação de defesa técnica, de modo que firmada a relação de causalidade e responsabilidade processual. O fato da apelada possuir conta-conjunta com outra pessoa, ainda que esta seja ou possa ser devedora do Fisco, não revela qualquer irregularidade e, de forma alguma, autoriza o deslocamento ou alteração da responsabilidade processual pela sucumbência.

Neste sentido, o seguinte precedente da Turma:

***AC nº 2005.61.82.000769-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 18/04/2007: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BLOQUEIO DE RECURSOS EM CONTA CORRENTE CONJUNTA. VALORES PERTENCENTES A TERCEIRO, QUE NÃO O EXECUTADO. ILEGALIDADE DA CONSTRIÇÃO E PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. CAUSALIDADE E RESPONSABILIDADE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR INSUSCEPTÍVEL DE REDUÇÃO À LUZ DO ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. Comprovado que os recursos, objeto de bloqueio, pertenciam a terceiro, que não o executado, é manifesta a procedência dos embargos, dada a causalidade e a responsabilidade processual da exequente, em favor de quem foi promovido o ato indevido de constrição. 2. Ainda que o co-titular da conta-corrente conjunta seja o responsável pela firma executada, não pode o bloqueio atingir recursos comprovadamente de terceiro, nem o fato de existir tal co-titularidade gera qualquer culpa da embargante capaz de inverter a sucumbência, como pretendido pela Fazenda Nacional. 3. Improcedente, igualmente, o pedido de redução do valor fixado a título de verba honorária, vez que foi fixado em montante módico sem qualquer ofensa ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. 4. Sentença***

**confirmada"**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000666-34.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.000666-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : EDNA APARECIDA DE PAULA GOMES  
ADVOGADO : SP161441 ELAINE APARECIDA FARIA LUZ e outro(a)  
No. ORIG. : 00006663420094036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Edna Aparecida de Paula Gomes**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por entender que estão ausentes as condições de procedibilidade da ação, conforme o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que:

- a) é inconstitucional a lei n.º 12,514/2011;
- b) as disposições da Lei n.º 12.514/11 somente devem ser aplicadas às ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelos Conselhos Profissionais em Geral.

Em recente entendimento o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta em julho de 2004, em momento anterior a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11. Assim, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

## Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39182/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007501-34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007501-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : DSM PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP048272 SILVIO DE FIGUEIREDO FERREIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00108281220004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DMS PLÁSTICOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., em face de decisão proferida pelo M.M. Juiz Federal da 3ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que suspendeu o processamento da execução fiscal, a requerimento da exequente, na forma do art. 20, da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que a ação executiva deve ser extinta, nos termos do art. 156, IV do Código Tributário Nacional e do art. 14 da Medida Provisória nº 449/2008.

Determinado o cumprimento do artigo 527, V do Código de Processo Civil (fls. 135).

A União Federal apresentou contraminuta (fls. 138/141). Alega que Agravante não faz jus à remissão prevista no art. 14 da MP nº 449/08, por não se enquadrar nos requisitos legais exigidos pelo referido diploma legal para gozar da hipótese de exclusão do crédito tributário.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes e nem a responder a todos os argumentos quando já encontrou motivos suficientes para fundamentar a decisão. Cabe ao julgador decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação adequada ao caso. Exige-se que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador, ao caso concreto, a solução pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC.

A dívida à qual se refere a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941/2009, em suma, é aquela a que se concede perdão aos débitos dos contribuintes com a União, que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00

(dez mil reais).

*In casu*, a exequente requereu o arquivamento do feito pelo prazo de 1 (um) ano, sem baixa na distribuição, com fulcro no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, sustentando que, embora o valor constante da inscrição nº 80 6 97 039111-05, objeto da execução fiscal subjacente seja inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o valor consolidado dos débitos da executada, em 31/12/2007, é de R\$ 32.054,71.

Nesta linha, consoante o disposto na v. Súmula 452, E. STJ, não cabe ao Judiciário decidir pela extinção de cobrança fazendária, confira-se:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Verifica-se, pelos elementos carreados aos autos, incabível, na hipótese, aplicação da remissão prevista pelo art. 14, da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009:

*Art.14.Ficam remitidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há cinco anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*§ 1º O limite previsto ncaputdeste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação(...)*

Realmente, o referido dispositivo legal estabelece um requisito temporal para cancelamento de débitos, além do critério pecuniário para gozo do benefício, tanto quanto impõe a consideração do total de débitos por sujeito passivo, sendo necessário apurar o todo devido pelo executado.

Com efeito, o saldo remanescente da presente execução, não superara o limite de R\$ 10.000,00, no entanto, restou comprovada pela exequente a existência de outros débitos (fls. 126/128), o que afasta a extinção da execução fiscal pela remissão prevista no art. 14 da Lei nº 11.491/2009.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. MP N. 449/2008 (CONVERTIDA NA LEI N. 11.941, DE 27.5.2009). REMISSÃO. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. OITIVA DA FAZENDA. INÉRCIA. AUSÊNCIA DE OUTROS DÉBITOS EM NOME DO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. É entendimento assente nesta Corte no sentido de que não pode ser considerado para decretação da remissão o valor isolado de cada execução fiscal, mas o total de débitos do sujeito passivo, ressalvadas as hipóteses legais; tampouco sua decretação de ofício, sem oitiva da Fazenda Pública sobre a existências de outros débitos.*

*2. "Frise-se que este Juízo cientificou a exequente em 27 (vinte e sete) de fevereiro de 2009 para se pronunciar, no lapso de 5 (cinco) dias, sobre relação de feitos sujeitos à incidência do art. 14 da MP 449/08, através do Ofício nº OF1.0009.000835-1/2009 (tal expediente foi utilizado por não ser obrigatória a intimação da Fazenda Nacional, ao contrário do que se observa no art. 40 da Lei nº 6.830/80), com discriminação dos respectivos nome e CNPJ do devedor, permanecendo a mesma silente até a presente data". (fl. 12, e-STJ)*

*3. Para a decretação da remissão deve ser considerado o total de débitos do sujeito passivo, ressalvadas as hipóteses legais, bem como deve ser realizada a oitiva da Fazenda Pública sobre a existência de outros débitos, de modo que se aplica, à espécie, o enunciado da Súmula 7/STJ; porquanto, alterar o entendimento originário demanda incursão no contexto fático dos autos.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 243.568/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012)*

*"EXECUÇÃO FISCAL . REMISSÃO. ART. 14 DA MEDIDA PROVISÓRIA 449/2008. O inciso II do art. 14 da Medida Provisória nº 449 /2008 autorizou a remissão de créditos tributários inferiores a dez mil reais, vencidos até 31.12.2007, desde que o devedor não possua perante a Fazenda Nacional débitos outros que, somados, superem tal valor, o que não é o caso dos autos."*

*(AC nº 2009.71.99005083-6, Rel. Des. Fed. LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, D.E. 11/11/2009)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PARCELAMENTO.*

*(...)*

*10. Reforma do julgado, para afastar o decreto de prescrição do crédito exequendo. Apreciação das demais alegações suscitadas pela exequente em seu apelo. 11. A dívida em cobrança não foi alcançada pela remissão*

prevista no artigo 14 da Medida Provisória nº 449/2008, pois a União demonstrou a existência de outros débitos da executada que não são objeto deste feito, os quais, somados, ultrapassam o limite estabelecido no referido dispositivo legal. 12. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos do julgado, para reformar o decisum no que diz respeito ao decreto da prescrição, de modo que o dispositivo do acórdão passe a ostentar a seguinte redação: "Ante o exposto, dou provimento à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal."

(TRF3 - AC 00340249320094039999, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, CJI 24/10/2011).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REMISSÃO. LEI 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.

1. O limite máximo de dez mil reais, em 31/12/2007, deve ser considerado, não isoladamente, mas de forma cumulada conforme a espécie tributária e o agente arrecadador, consolidando-se os valores com base em tais critérios legais.

2. Não basta, portanto, apenas aludir ao tributo, relativa à CDA tal no executivo fiscal qual, pois tal espécie de tributo insere-se na previsão do artigo 14, § 1º, II, da Lei 11.941/2009, devendo o limite máximo de dez mil reais ser aferido em conjunto com os "demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional".

3. As planilhas fazendárias indicam que a executada cumulou dívida fiscal em montante que excede o limite legal previsto por espécie e órgão arrecadador, daí porque deve a execução fiscal prosseguir regularmente.

(...)

9. Agravo inominado desprovido."

(TRF3 - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004331-78.2015.4.03.0000/SP, Rel.

Desembargador Federal CARLOS MUTA, j. 21 de maio de 2015)

De rigor, portanto, a manutenção da r. decisão agravada.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018361-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018361-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro(a)  
: SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA  
AGRAVADO(A) : ROSEMARY HABERLAND  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00713407720114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Conselho Regional de Serviço Social - CRESS**, inconformado

com a r. decisão exarada à f. 37 dos autos da execução fiscal nº 0071340-77.2011.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que arquivou a demanda executiva, com fundamento no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Não houve intimação da parte agravada, conforme certidão de f. 144 deste instrumento.

É o relatório. Decido.

Por ocasião da apreciação do pedido de efeito ativo, foram tecidas algumas considerações para fundamentar seu deferimento. Não vejo razão, neste momento, para modificar aquela decisão e, por isso, reproduzo, na sequência desta decisão, a fundamentação lá expendida:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Conselho Regional de Serviço Social - CRESS**, inconformado com a r. decisão exarada à f. 37 dos autos da execução fiscal nº 0071340-77.2011.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que arquivou a demanda executiva, com fundamento no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

O presente agravo de instrumento teve seu seguimento negado monocraticamente (f. 91-92 deste instrumento). Na sequência, foi negado provimento ao agravo interno interposto pelo exequente (f. 112-114). Por fim, o agravante interpôs Recurso Especial.

Ao apreciar os requisitos de admissibilidade do Recurso Especial, a Excelentíssima Desembargadora Federal Vice-Presidente determinou o retorno dos autos, nos termos do art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Assim, em juízo de retratação, deve ser deferida a antecipação da tutela recursal, para que se prossiga com a execução fiscal.

Ante o exposto, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL, nos termos supra.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos supra.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029614-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029614-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : REALITY CIGARS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP169510 FABIANA DE ALMEIDA CHAGAS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00202649520134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por "**Reality Cigars Comércio Importação e Exportação Ltda.**", contra a r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0020264-95.2013.403.6100, em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo/SP.

No curso do procedimento recursal, a parte recorrente desistiu de seu pleito.

Ante o exposto, HOMOLOGO a desistência do recurso.

Decorrido o prazo próprio, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004829-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004829-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : CAMP ALIMENTOS COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA  
ADVOGADO : SP292157 ANDREWS MEIRA PEREIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00087014720134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Rogando vênias a seu i. prolator, a decisão monocrática terminativa que deu pela intempestividade do agravo de instrumento não merece subsistir.

Com efeito, a agravante não pediu, propriamente, a reconsideração da decisão liminar que deferira a medida cautelar fiscal; pediu, sim apropriadamente, a revogação da medida, suscitando questões novas e, assim, ensejando a prolação de nova decisão, objeto do agravo de instrumento.

Assim, revogo a decisão monocrática terminativa e restabeleço o curso do procedimento recursal.

Indo adiante, indefiro os pedidos de antecipação dos efeitos da tutela recursal. O principal, de levantamento da indisponibilidade dos bens, porque se trata de decisão que poderia comprometer a utilidade e a eficácia da decisão final, a cargo do colegiado, que desprovesse o agravo; e o subsidiário, de levantamento das restrições junto à Junta Comercial, porque, além da razão supramencionada, não pode ser determinado em caráter provisório, sob pena de comprometer o princípio da continuidade dos registros públicos.

Ademais, as medidas postuladas, caso deferidas, exporiam, potencialmente, terceiros a riscos e prejuízos.

O caso é, portanto, de processar-se o recurso, cumprir-se o devido processo legal até definitiva apreciação pela Turma.

Intime-se, pois, a agravada para responder o recurso de agravo de instrumento.

Dê-se ciência ao agravante e comunique-se ao juízo "a quo".

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012405-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012405-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: RODRIMAR S/A TERMINAIS PORTUARIOS E ARMAZENS GERAIS
ADVOGADO	: SP093379 ALEXANDRE SHAMMASS NETO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	: SP186248 FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Agencia Nacional de Transportes Aquaviarios ANTAQ
ADVOGADO	: SP189227 ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00018319420144036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

Fls. 1082/1085: Pretende a petionante ver retificada a decisão de fls. 945/946, que deferiu a antecipação da tutela recursal para restabelecer a decisão proferida pelo Juízo Estadual às fls. 490/492, determinando a recomposição do prazo de **32,1 meses** do contrato de arrendamento que possui com a Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP.

Sustenta a agravante que a prova pericial, produzida ainda quando os autos tramitavam pela Justiça Estadual, concluiu que o prazo contratual a ser restabelecido é de 5 anos, 10 meses e 27 dias (cerca de 71 meses), e que o próprio assistente técnico da agravada CODESP, em seu parecer divergente apresentado à ocasião, concordou com o prazo de 5 anos, 1 mês e 1 dia (cerca de 61 meses).

Forte nesses argumentos, pretende a agravante a retificação da decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal, para que o prazo contratual devolvido seja aquele apurado pelo Perito (5 anos, 10 meses e 27 dias).

Decido.

Embora tornada sem efeito a prova pericial produzida pelo Juízo Estadual, é certo que a própria CODESP reconheceu como incontroverso o prejuízo correspondente a **5 anos, 1 mês e 1 dia** do contrato, por não ter entregue a profundidade mínima contratada nos berços de atracação (fls. 812/831).

Nessas condições, retifico em parte a decisão de fls. 945/946, para determinar que a recomposição do contrato observe o prazo de **5 anos, 1 mês e 1 dia**, independentemente da prática de ato formal para tanto, devendo as agravadas se abster da prática de qualquer ato tendente ao encerramento da avença, sob pena multa diária fixada em R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), nos moldes da decisão de fls. 490/492.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014445-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014445-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CAMP ALIMENTOS COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA  
ADVOGADO : SP285522 ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00087014720134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

A agravante comprova que a Vara perante a qual tramita o feito principal realizou Inspeção entre 9 e 19/06/14.

A portaria n.º 0449878, de 24 de abril de 2014, do Juiz Federal da Vara, publicada no Diário Eletrônico n.º 78, de 30 de abril de 2014, estabeleceu a suspensão do expediente e dos prazos processuais durante os trabalhos de Inspeção.

Assim, com a vênia do i. prolator da decisão de f. 196-197, revogo-a.

Prosseguindo, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal. É que a liberação de dinheiro, por sua natureza, configura medida de difícil reversão, devendo, por isso, ser apreciada em caráter definitivo, pela Turma, cuja decisão poderia ter sua eficácia e sua utilidade comprometidas por entendimento diverso do relator.

Dê-se ciência ao juízo "a quo" e à agravante.

Intime-se a agravada do teor desta decisão e, também, para oferecer sua resposta ao agravo de instrumento.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027332-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027332-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVANTE : R A T e o  
: I F T  
: L T  
: R L T  
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA  
PARTE RÉ : J E S e o  
: T E S  
: S E L  
: G A E P S  
: T S A E P  
: A M D S  
: I F T F  
: F J M  
: A H  
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Do exame dos autos resulta, "prima facie", que o agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão de f. 1396 e seguintes dos autos principais e não contra a r. decisão de f. 455-456verso.

Assim, afasto a r. decisão monocrática terminativa proferida às f. 2.103 e seguintes deste instrumento, com a vênua de seu i. prolator. Os declaratórios ficam prejudicados.

Restabelecendo o curso do procedimento recursal, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal. Faço-o porque, tratando-se de pedido de levantamento de dinheiro, há de ser preservada a utilidade de eventual decisão final, a cargo da Turma, que venha a desprover o recurso.

Dê-se ciência aos agravantes.

Intime-se a agravada para oferecer sua resposta.

Após, a conclusão.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032244-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032244-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVANTE : R A T e o  
: I F T  
: L T  
: R L T  
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA  
PARTE RÉ : J E S e o  
: T E S  
: S E L  
: G A E P S  
: T S A E P  
: A M D S  
: I F T F  
: F J M  
: A H  
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A decisão embargada não contém qualquer dos vícios ensejadores dos embargos de declaração.

Com efeito, resta claro na decisão embargada que, ao entender do e. relator originário, a decisão agravada nada inovou em relação a outra, a ela anterior, e já impugnada via outro agravo de instrumento. Justamente por isso é que se negou seguimento ao presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se os embargantes.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001650-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001650-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : JAAR EMBALAGENS S/A  
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : TROMBINI EMBALAGENS S/A  
ADVOGADO : PR008353 ACRISIO LOPES CANCADO FILHO e outro(a)

PARTE RÉ : SULINA EMBALAGENS LTDA e outros(as)  
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/A  
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO  
: RENATO ALCIDES TROMBINI  
: ITALO FERNANDO TROMBINI  
: ARMANDO MACHADO DA SILVA  
: RICARDO LACOMBE TROMBINI  
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO  
: LENOMIR TROMBINI  
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA e outro(a)  
PARTE RÉ : FLAVIO JOSE MARTINS e outro(a)  
: ALCINDO HEIMOSKI  
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

A agravante não demonstrou, concretamente, o perigo da demora, a tanto não equivalendo, por óbvio, a mera permanência de ato de constrição. De rigor, a desconstrução é que pode colocar em risco a utilidade de eventual decisão da Turma que desproveja o agravo.

Assim, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a agravada para contraminutar o recurso.

São Paulo, 12 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010366-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010366-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : COSTA COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : SC019005 VALTER FISCHBORN e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00018985620154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por **Costa Com/ Imp/ e Exp/ de Produtos Alimentícios Ltda**, em face de decisão que indeferiu liminar tendente a suspensão da exigibilidade do Imposto sobre Produto Industrializado -IPI incidente sobre a revenda das mercadorias importadas no mercado nacional.

Em 03 de agosto de 2015, dei parcial provimento ao agravo, sendo que contra essa decisão a agravada interpôs agravo.

Em face da prolação de sentença nos autos principais, comunicada pelo juízo *a quo*, tem-se que o agravo perdeu objeto, motivo pelo qual **JULGO-O PREJUDICADO**, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011564-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011564-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : USIMAX MECANICA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP181951B RUBENS MONTEIRO ATHIAS e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05279404419974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver reconsiderado, em juízo de retratação, a decisão contra a qual foi tirada o presente agravo de instrumento, razão pela qual julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012017-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012017-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : HILTON SERGIO BUSNARDO MILANI  
ADVOGADO : SP073539 SERGIO IGOR LATTANZI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00006286020154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para suspender a exigibilidade de crédito tributário em relação ao agravante e reformar parcialmente a decisão que indeferiu a liminar na Ação Anulatória de Procedimento Administrativo Fiscal cumulada com Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídica nº 0000628-60.2015.4.03.6105.

O objeto da ação principal é a anulação do Termo e Sujeição Passivo Solidária nº 2/2005, lavrado no intuito de cobrar do agravante o Auto de Infração e Imposição de Multa MPF nº 0810400.2014.00112 lavrado contra a empresa ARCTEST, declarando-se a ausência de responsabilidade do agravante.

O auto de infração em questão foi lavrado em decorrência de retenção e não recolhimento de Imposto de Renda no período em que o agravante era sócio com poderes de gerência.

Narra o agravante que é sócio da empresa ARCTEST e Gerente Operacional Técnico, mas nunca exerceu a função de administrador, motivo pelo qual não deve ser responsabilizado pelos créditos tributários.

Sustenta que a administração da empresa foi atribuída a Diretor contratado pelos sócios.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferida.

O agravante interpôs agravo regimental e requereu reconsideração.

A União apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Segundo entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, para o redirecionamento da execução é necessário demonstrar indícios de que os sócios diretores ou administradores agiram com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional:

*"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA -*

*REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exeqüente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido." (RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELLIANA CALMON)*

Nesse mesmo sentido, posiciona-se esta Turma: AC 724930 200103990410460, DJF3 14/04/2009, p. 438, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes; AI 351328 200803000402159, DJF3 07/04/2009, p. 409, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

No caso, o redirecionamento ocorreu por omissões reiteradas nas DCTFs de Imposto de Renda retido e não recolhido.

Não há, no agravo de instrumento, impugnação do fato ilícito que motivou o redirecionamento, mas apenas a alegação de que o agravante não possuía poderes de gerência administrativa no momento da infração.

Ocorre que o Contrato Social, embora denomine o agravante como Gerente Operacional Técnico, não delimita seus poderes nem o impede de exercer os atos que motivaram o redirecionamento.

O fato de os sócios gerentes contratarem Diretor Administrativo não ilide sua responsabilidade nem retira seus poderes sobre a empresa.

Sendo o agravante sócio gerente, é devido o redirecionamento.

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC.

Prejudicado o Agravo Regimental/pedido de reconsideração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012614-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012614-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : SARAIVA E SICILIANO S/A  
ADVOGADO : SP285224A JULIO CESAR GOULART LANES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00077478720154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Saraiva e Siciliano S/A, no bojo de Mandado de Segurança interposto contra a União Federal, contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar pleiteada no sentido de que fosse aplicada alíquota zero de PIS e COFINS sobre a receita das vendas no mercado interno do leitor de livros digitais (*e-reader*) constantes dos documentos que indica.

Inconformada, aduz a agravante que o *e-reader/Lev* se presta tão somente à leitura de livros digitais, razão pela qual o produto deve ser abrangido pela benesse tributária prevista na Lei 10.753/03, artigo 2º, incisos II e VI. Com base na tese aventada, requer liminarmente o não recolhimento do PIS e da COFINS sobre a receita das vendas dos produtos indicados nos documentos colacionados ao instrumento.

É o relatório.

Cumpre decidir.

A Lei 10.865/2004 é expressa em asseverar a alíquota zero de PIS/COFINS para livros, dispondo, no seu artigo 28, inciso VI, o quanto segue:

*Art. 28. Ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda, no mercado interno, de:*

*(...)*

*VI - livros, conforme definido no art. 2º da Lei no 10.753, de 30 de outubro de 2003;*

A definição de livros vem estampada no artigo 2º da Lei 10.753/03, a saber:

*Art. 2º Considera-se livro, para efeitos desta Lei, a publicação de textos escritos em fichas ou folhas, não periódica, grampeada, colada ou costurada, em volume cartonado, encadernado ou em brochura, em capas avulsas, em qualquer formato e acabamento.*

*Parágrafo único. São equiparados a livro:*

*I - fascículos, publicações de qualquer natureza que representem parte de livro;*

*II - materiais avulsos relacionados com o livro, impressos em papel ou em material similar;*

*III - roteiros de leitura para controle e estudo de literatura ou de obras didáticas;*

*IV - álbuns para colorir, pintar, recortar ou armar;*

*V - atlas geográficos, históricos, anatômicos, mapas e cartogramas;*

*VI - textos derivados de livro ou originais, produzidos por editores, mediante contrato de edição celebrado com o autor, com a utilização de qualquer suporte;*

*VII - livros em meio digital, magnético e ótico, para uso exclusivo de pessoas com deficiência visual;*

### VIII - livros impressos no Sistema Braille.

Nota-se, da análise da legislação de regência, que o tipo de equipamento descrito na inicial não se insere dentro das hipóteses elencadas pelo legislador.

Muito embora seja coerente aventar a possibilidade de extensão da alíquota zero para o *e-reader/Lev*, não vislumbro possível, nesta fase sumária, de juízo perfunctório, a concessão da liminar pretendida ante a profunda reflexão e exauriente análise que deve ser dedicada ao tema no bojo do decorrer processual.

Não se olvide que o artigo 150, VI, "d", da Constituição Federal prevê a imunidade de impostos com relação a livros e periódicos, havendo interesse dos contribuintes de estendê-la aos livros digitais. E, quanto ao tema, é certo que a questão da imunidade relacionada aos "*e-books*" encontra-se aguardando julgamento no Recurso Extraordinário nº 330.817, com reconhecimento de repercussão geral.

Mencionado julgamento, embora afeto à imunidade constitucional direcionada aos impostos, por evidente terá repercussão quanto às alíquotas de PIS e COFINS, de onde se exigirá coerência sistemática e teleológica do legislador.

Todavia, por ora, a questão não é pacífica. Há, inclusive, diversas decisões deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região contrárias à tese agravante, conforme doravante:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTO ELETRÔNICO. LEITOR DE LIVRO DIGITAL DENOMINADO "LEV". IMUNIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL. Não é permitido ao Poder Judiciário atuar como legislador constituinte. Ausente previsão expressa, na Constituição Federal, quanto à imunidade dos meios eletrônicos, é de rigor o indeferimento do pedido. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00262627420144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*TRIBUÁRIO E PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO AO RECONHECIMENTO DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DE APARELHO SUPOSTAMENTE DESTINADO A LEITURA DIGITAL DE LIVROS (KINDLE) - IMPOSSIBILIDADE DE DEFINIR A NATUREZA E AS FUNÇÕES DO APARELHO EM SEDE DE MANDAMUS, À LUZ SOMENTE DE REPORTAGEM DE REVISTA SEMANAL E UM DESCRITIVO DO APARELHO RETIRADO DA INTERNET, SEM TRADUÇÃO JURAMENTADA - SENTENÇA CONCESSIVA DO WRIT REFORMADA - ORDEM DENEGADA. 1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MARCEL LEONARDI contra ato do INSPETOR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando afastar a incidência dos tributos aduaneiros sobre o leitor digital de livros denominado Kindle, que o impetrante pretende importar, em razão da imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "d", da Constituição Federal 2. A discussão sobre a pretendida equiparação dos leitores eletrônicos de livros ao próprio livro, para fins de alcance da norma imunizadora, (incidente desde que tais equipamentos se prestem única e exclusivamente ao acesso a livros, revistas e jornais digitalizados) a fim de se apurar se eles podem ser compreendidos como instrumentos ou meios físicos de leitura, equiparável ao papel que recebe a estampa do livro, jornal ou revista, não pode se travar no ambiente restrito do mandado de segurança; seria necessário exame de provas - que a parte autora deveria promover - a fim de demonstrar cumpridamente que o aparelho de leitura eletrônico - no caso o de nome Kindle -, além de sua função primordial, não permite o armazenamento de outros conteúdos igualmente digitais, como músicas e vídeos, bem como efetivamente não permite acesso a páginas da internet e outras funcionalidades, pois se essas demais funções fossem operantes e eficazes estaria afastada a similaridade do aparelho com o objeto central da imunidade tributária. 3. Ausência nos autos de prova pré-constituída do direito invocado pelo apelado, razão pela qual foi errada a sentença que, sem maiores cuidados probatórios, optou pela imunidade; assim, ela merece ser reformada para se julgar improcedente o pedido e denegar a segurança pleiteada. (AMS 00258566220094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

De mais a mais, o manual acostado às fls. 113/162, se por um lado parece indicar apenas a possibilidade de leitura de livros, por outro traz diversos formatos de arquivo que podem ser suportados (fl. 138), não estando este Julgador de que o dispositivo se preste, apenas, à leitura.

#### *FORMATOS DE ARQUIVOS SUPORTADOS*

- Arquivo ePub e-book
- Arquivo PDF e-book
- Arquivo HTML e-book
- Arquivo TXT e-book

Essa conclusão, outrossim, é extraída também das especificações técnicas (fl. 160), nas quais constam os formatos de imagens suportados: JPG, GIF, PNG, BMP, ICO, TIF, PSD.

Destaque-se, a respeito, que formatos de imagem, a meu ver, não são tidos como "e-books" visto que desvirtuam a finalidade legislativa que busca salvaguardar, em uma política de Estado educativa, o acesso à leitura. Esta Corte, sobre o tema, já se pronunciou:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADUANEIRO. imunidade DO ARTIGO 150, VI, D, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. "E-READERS". ALEGAÇÃO DE QUE SERIAM EQUIPARÁVEIS A livro S EM PAPEL. CARACTERÍSTICAS E FUNCIONALIDADES DO EQUIPAMENTO, QUE EXTRAPOLAM O CONCEITO DE MERO LEITOR DE livro DIGITAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Caso em que pleiteada extensão da imunidade de impostos sobre " livro s, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão" (artigo 150, VI, "d", CF) para "e-Readers", modelos Bookeen Lev - CYBOY4S-SA e Bookeen Lev com luz - CYBOY4F-SA, embora haja nos autos apenas a comprovação documental de importação do "Bookeen Lev com luz - CYBOY4F-SA", inexistindo, pois, prova pré-constituída do direito alegado, relativamente ao outro modelo, "Bookeen Lev - CYBOY4S-SA". 3. Acerca do "Bookeen Lev com luz - CYBOY4F-SA", a impetrante alegou tratar-se de equipamento com finalidade exclusiva de leitura de livro s digitais e acesso restrito à loja virtual através de acesso "wi-fi" à internet para aquisição de obras, gozando da imunidade do artigo 150, VI, "d", CF, cujo objetivo, independentemente de ser físico ou eletrônico o meio, é estimular a liberdade de expressão, afastando restrições do Poder Público na transmissão de ideias. 4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se, em geral, no sentido de reconhecer que tal imunidade atinge apenas o que puder ser compreendido na expressão papel destinado a sua impressão, com extensão a certos materiais correlatos, como filmes e papéis fotográficos, adotando, portanto, interpretação restritiva do dispositivo constitucional. 5. A discussão definitiva da imunidade de "e-books" ainda pende de julgamento naquela Corte que, porém, já admitiu a repercussão geral da matéria (RE 330.817), o que não significa reconhecimento da procedência nem da improcedência do pedido, mas apenas que se trata de tema com relevância para apreciação naquela instância. 6. Todavia, independentemente da solução a ser dada pela Suprema Corte quanto à questão jurídica em si, verifica-se que, no caso dos autos, inexistente direito líquido e certo a ser liminarmente tutelado, já que o aparelho, em questão, embora não garanta acesso à internet, mas apenas à loja virtual da impetrante, não se equipara, em termos funcionais estritos, ao livro em papel, pois possui atributos outros, que o fazem ser mais do que apenas uma plataforma eletrônico de leitura de livro s digitais ("e-Reader"). 7. De fato, consta dos autos que, além de livro s eletrônico s, o aparelho permite armazenar imagens não relacionadas a conteúdos escritos, como fotos ("pode armazenar uma grande quantidade de itens digitais ( livro s, documentos e imagens)", para visualização sem a necessidade de inserção de textos: "7. Ver imagens. Na página da biblioteca, selecione um arquivo de imagem, toque nele ou pressione o botão OK par abri-lo. Uma entrada de imagem pode ser identificada por meio da ativação da opção 'Mostrar formatos de arquivo' do menu contextual Biblioteca. Neste caso, os arquivos JOG, PNG, GIF, BMP, ICO, TIF, PSD são considerados arquivos de imagem". 8. Verifica-se, portanto, que o equipamento serve como arquivo de fotografias ou biblioteca de imagens, que podem ser transferidas por conexão USB, ultrapassando a funcionalidade estrita de livro eletrônico , em relação ao qual seria possível cogitar de extensão da regra de imunidade . 9. Embora as imagens com as extensões relacionadas possam estar inseridas em arquivos de texto como "\*.txt" e "\*.html", consta do manual de instruções acesso exclusivo a imagens armazenadas pelo usuário, distintos dos textos, o que torna duvidosa a afirmação de que o uso do aparelho serviria apenas para leitura, já que possível, mesmo em preto e branco, sua utilização como banco de fotos ou álbum de fotografias. 10. Consta, ainda, suporte à visualização de arquivos "\*.gif", que seriam animações, afastando, de forma contundente, a afirmação de que as imagens se refeririam apenas as encontradas dentro de livro s digitais, prejudicando o argumento de que tal aparelho poderia ser equiparado, em suas funções e finalidades, ao livro em papel para fins de gozo da imunidade constitucionalmente prevista. 11. Agravo inominado desprovido." (AI 0030939-50.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 de 27/01/2015)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. imunidade . ARTIGO 150, VI, "D", CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EQUIPAMENTO DENOMINADO "IRIVER E-BOOK STORY. LEITURA EXCLUSIVA DE livro S DIGITAIS. NÃO COMPROVAÇÃO. EXIGIBILIDADE FISCAL. AGRAVO PROVIDO. 1. No caso, a impetrante requer reconhecimento judicial da abrangência da*

imunidade de impostos sobre "livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão", prevista no artigo 150, VI, "d", CF/88, sobre "Iriver E-book Story", importados pela agravada da Coréia do Sul, a fim de impedir sua retenção pela falta de recolhimento de impostos. 2. Na espécie, não juntou a impetrante documento técnico suficiente e adequado ao esclarecimento das funcionalidades técnicas de tais aparelhos para comprovar direito líquido e certo. Não consta manual técnico nem laudo técnico do aparelho e suas características. O documento, juntado a título de especificação técnica, indica dados gerais e estruturais do produto (acabamento, tamanho, peso, capacidade de armazenamento, acessórios etc.), tanto assim que a sentença, para suprir a inexistência da prova, aludiu ao conteúdo do sítio eletrônico da empresa fabricante e de uma das revendedoras do produto no país. 3. Seja como for, constou da sentença que o produto possui mais do que a funcionalidade de mero leitor e armazenador de texto, podendo ainda ser usado, por exemplo, como aparelho de reprodução musical, gravação de voz e agenda eletrônica, o que, por evidente, desnatura o conceito de livro eletrônico para fins de imunidade, mais se aproximando do conceito de multifuncionalidade existente em outros aparelhos, como tablets, smartphones, laptops, muito além de mero leitor eletrônico de livros. Assim, inexistente comprovação documental do direito alegado, pois restou provada, pela própria sentença, que o "Iriver E-book Story" possui funcionalidades incompatíveis com o objeto da imunidade prevista na Constituição Federal. 4. Agravo inominado provido." (AMS 0009747-76.2010.4.03.6119, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 de 20/01/2015) Assim, pelas razões adrede expostas, não verifico, ao menos por ora, a verossimilhança das alegações iniciais necessária à concessão da antecipação da tutela pretendida, razão pela qual denego a antecipação de tutela.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013072-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013072-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : DARCI MONTEIRO DA COSTA  
ADVOGADO : SP360169 DARCI MONTEIRO DA COSTA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 26ª VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00108319620154036100 26 Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Darci Monteiro da Costa**, inconformado com a r. decisão proferida às f. 29-30 dos autos da ação de rito ordinário n.º 0010831-96.2015.4.03.6100, ajuizada em face do Conselho Regional de Contabilidade e em trâmite perante o Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo, SP.

Alega o agravante, em síntese, que a emissão da Declaração Comprobatória de Percepção de Rendimentos por meio do sítio oficial do Conselho Regional de Contabilidade não pode ser impedida em virtude da inadimplência do agravante, sob pena de se afigurar violação ao livre exercício da profissão. Pleiteia seja deferida a antecipação da tutela recursal, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O deferimento do pedido de antecipação da tutela recursal tem como um de seus critérios a existência de elementos minimamente seguros de probabilidade do direito afirmado.

No presente caso, o agravante pretende exercer faculdade que, segundo a Resolução nº 1.346/2011 do Conselho Federal de Contabilidade, depende da inexistência de débito perante o órgão:

*Artigo 1º. O documento contábil destinado a fazer prova de informações sobre percepção de rendimentos, em favor de pessoas físicas, denomina-se Declaração Comprobatória de Percepção de Rendimentos - DECORE Eletrônica - conforme modelo constante do Anexo I desta Resolução.*

*§ 1º O profissional da Contabilidade poderá emitir a Declaração Comprobatória de Percepção de Rendimentos - DECORE Eletrônica - por meio do sítio do Conselho Regional de Contabilidade do registro originário ou originário transferido, desde que ele e a organização contábil da qual seja sócio e/ou proprietário e/ou responsável técnico, com vínculo empregatício, não possua débito de qualquer natureza perante o Conselho Regional de Contabilidade autorizador da emissão.*

*(...)*

*(f. 31 deste instrumento)*

No presente caso, o próprio agravante admite possuir débito perante o Conselho, de modo que o deferimento da antecipação da tutela recursal mostra-se como medida de todo contraindicada.

Neste cenário, verifica-se que o MM. Juiz de primeira instância concluiu com acerto ao entender que impedir o agravante de emitir a Declaração Comprobatória de Percepção de Rendimentos por meio do sítio oficial do Conselho Regional de Contabilidade não inviabiliza o exercício da profissão, "já que há muitas outras atividades que podem ser realizadas" (f. 42 deste instrumento). Veja-se a fundamentação da decisão recorrida:

*Da leitura da inicial e dos documentos a ela anexados, depois de muito esforço, verifico que o autor pretende não ser impedido de emitir DECORE, em razão de débitos relativos às anuidades junto ao CRC/SP.*

*A emissão da DECORE foi inicialmente prevista na Resolução CFC nº 872/00, que foi substituída pela Resolução CFC nº 1.364/11. Ela tem, como finalidade, fazer prova dos rendimentos da pessoa física, o que é bastante exigido em diversas transações, principalmente as bancárias. Para tanto, o contabilista deve estar em situação regular perante o Conselho Regional de Contabilidade.*

*Ora, trata-se de um documento criado para facilitar a comprovação dos rendimentos auferidos pelos autônomos, emitido por contabilistas, apesar de não ser um documento de aceitação obrigatória.*

*Assim, a DECORE foi criada pelo Conselho Federal de Contabilidade, que impôs os requisitos que devem ser atendidos para sua emissão, o que é plenamente possível, já que a edição de resoluções e portarias está dentro de suas atribuições.*

*Ademais, não é desproporcional, nem ilegal exigir que o profissional esteja devidamente regularizado perante seu conselho de classe a fim de exercer as atividades inerentes à sua profissão.*

*Saliente, ainda, que o fato de o profissional contabilista não ter acesso à emissão da declaração, via internet, não impede o livre exercício da profissão, já que há muitas outras atividades que podem ser realizadas.*

*Diante do exposto, entendo estar ausente a verossimilhança das alegações de direito do autor, razão pela qual*  
**NEGO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**

Assim, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015207-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO DOS CARRETEIROS AUTONOMOS PRESTADORES DE  
SERVICOS DE TRANSPORTE ACAT e outros(as)  
: EDNILSON AZEVEDO BITENCOURT  
: GILMAR DONIZETE DA SILVA  
: JORGE VALMIR VIANNA  
: FABIO RENATO DOS SANTOS  
: SILAS RAMOS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP194721 ANDREA DITOLVO VELA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP  
ADVOGADO : SP129592 ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO e outro(a)  
PARTE RÉ : MARCOS ALBERTO LACHI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00088018020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Sabidamente, uma das características do "socorro mútuo" é a inexistência de pagamentos, pelos associados, de valores ou contribuições periódicas e desvinculadas da ocorrência do fato danoso.

No caso concreto, porém, a MM. Juíza Federal convocada Noemi Martins, com o cuidado que lhe é habitual, bem observou que o Regimento Interno da associação agravante prevê, em seu artigo 16, um pagamento mensal destinado a cobrir despesas administrativas ordinárias variáveis e um percentual destinado a compor o fundo mútuo de proteção.

Esse fundamento, suficiente à manutenção da decisão liminar proferida neste instrumento, não foi abalado ou mesmo arranhado pelo pedido de reconsideração.

De outra parte, a agravante não demonstrou, concretamente, a urgência de seu pleito de liminar, já que não trouxe aos autos sequer ocorrência de um fato ensejador do socorro mútuo durante a vigência da liminar deferida em primeira instância.

Assim, indefiro o pedido de reconsideração.

Constando nos autos a contraminuta da agravada, abra-se a vista dos autos à d. Procuradoria Regional da República.

Por fim, voltem-me à conclusão.

Dê-se ciência à agravante.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016193-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016193-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : VIACAO NASSER LTDA  
ADVOGADO : SP145373 ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00021804320154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Viação Nasser LTDA., em sede de Mandado de Segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Limeira/SP, contra decisão que indeferiu pedido liminar.

O MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença proferida nos autos originais, a qual foi juntada aos autos do presente agravo às fls. 217/220.

Operou-se, portanto, a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016599-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016599-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : SUVIFER IND/ E COM/ DE FERRO E ACO LTDA  
ADVOGADO : SP086552 JOSE CARLOS DE MORAES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00053478520154036105 3 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUVIFER Indústria e Comércio de Ferro e Aço Ltda. contra decisão que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo.

Sustenta, em apertada síntese, que foram preenchidos todos os requisitos do §1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil, sendo que a continuidade da execução causará risco grave à agravante, não só pelo valor exorbitante cobrado, mas também pela importância dos veículos penhorados no desenvolvimento das suas atividades.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Primeiramente, ressalto que a jurisprudência é pacífica quanto à aplicação do artigo 739-A, do Código de Processo Civil, às execuções fiscais, justamente por faltar norma específica acerca do assunto na LEF. Assim, a suspensão da execução quando da oposição de embargos depende da demonstração de grave dano de difícil ou incerta reparação mediante fundamentação relevante.

*Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

*In casu*, a agravante não demonstrou haver qualquer gravidade no prosseguimento da execução fiscal, apenas trazendo alegações genéricas, as quais não são suficientes a comprovar a existência dos requisitos autorizadores da medida.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil. 3. O Superior Tribunal de Justiça fez editar a Súmula 317: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos". 4. Tal conclusão encontra-se reforçada, na atualidade, com a edição da Lei 11.382/06, que incluiu ao Código de Processo Civil o artigo 739-A, prevendo que "Os embargos do executado não terão efeito suspensivo", estando firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que tal preceito tem aplicabilidade nas execuções fiscais 5. Caso em que, a alegação de relevância jurídica do pedido de reforma, essencial para a atribuição excepcional do efeito suspensivo, foi descrita pela agravante de forma genérica, sem efetiva comprovação do direito grave risco de dano ao seu patrimônio e a grande probabilidade de provimento do recurso, com a consequente extinção da execução. 6. Agravo inominado desprovido.*

*TRF 3, AI 00180697020144030000, Terceira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, 21/10/2014.*

*2. No hipótese, com fundamento na jurisprudência dominante do STJ (AGA 201000226520, SEGUNDA TURMA, 14/04/2010; AGA 200902461230, PRIMEIRA TURMA, 15/04/2010), entendeu-se que os embargos opostos à execução fiscal devem seguir subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC. Assim, somente seriam dotados de efeito suspensivo quando houvesse expresse pedido do embargante nesse sentido e presentes os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.*

*TRF 3, AI 00060966020104030000, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, 20/10/2014.*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

2015.03.00.016686-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : N D S S J e o  
: N D S S  
: N G D S S  
: N S E M S L -  
: N E N C E E E L  
: N E N A D B P E I L  
ADVOGADO : SP109361B PAULO ROGERIO SEHN  
No. ORIG. : 00045501520154036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar, em medida cautelar fiscal, requerida para determinar a indisponibilidade dos bens dos requeridos, nos termos do artigo 2º, VI e IX da Lei 8.397/92.

Alegou que, embora o Juízo *a quo* tenha reconhecido a ocorrência de hipótese autorizadora do decreto de indisponibilidade, indeferiu a medida liminar por não vislumbrar a urgência da medida, pela ausência de indícios de dilapidação patrimonial. Aduziu, outrossim, que tal requisito não é exigido na hipótese do artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92, bastando a aferição objetiva da situação descrita na referida norma.

Preliminarmente intimados, os agravados apresentaram contraminuta, alegando que: (1) embora matematicamente demonstrado que os débitos em nome dos requeridos ultrapassam trinta por cento de seu patrimônio conhecido, a indisponibilidade de bens através da medida cautelar fiscal exige mais do que o mero preenchimento dos requisitos do artigo 2º da Lei 8.397/92; (2) não há demonstração do risco à satisfação do crédito tributário em futura ação executiva fiscal, tal como exige o artigo 798, CPC e emerge do espírito da Lei 8.397/92; (3) o artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92 estabelece uma presunção relativa de que, havendo débitos superiores a 30% do patrimônio conhecido do contribuinte, haverá risco de ineficácia da recuperação desses créditos; (4) tratando-se de presunção relativa, é passível de ser elidida através de prova em contrário, o que ocorre no caso, "*seja porque os agravados não são sonegadores, seja em razão da ausência da prática de qualquer ato tendente à dilapidação de seu patrimônio*"; (5) conforme indicado pela União na ação cautelar, o patrimônio conhecido das agravantes totaliza R\$ 244.218.599,86, suficiente para pagamento dos débitos estimados em R\$ 188.820.129,25, não havendo, portanto, risco à quitação; (6) tratando-se de pessoa pública, com rendimentos ligados diretamente à sua imagem, o contribuinte não tem interesse em inadimplir seus débitos, sendo, ainda, facilmente localizável pelas autoridades tributárias, não havendo sequer de se cogitar de esvaziamento patrimonial através da transferência de bens a terceiros; (7) o patrimônio dos agravantes já é objeto de arrolamento de bens, nos termos do artigo 64 da Lei 9.532/97, não tendo, desde então, alienado qualquer bem ou ativo; (8) não há como acolher as alegações da autoridade tributária de que as empresas agravadas teriam como único intuito a redução da tributação em relação aos ganhos auferidos pelo contribuinte principal, pois se tratam de empresas criadas para assessoramento esportivo do atleta-contribuinte, com elevada folha de pagamento de colaboradores; (9) os direitos de imagem são passíveis de serem cedidos a pessoas jurídicas especializadas nesse tipo de atividades, recebendo remuneração resultante de contratos publicitários; (10) a autoridade tributária, ao promover a responsabilização das empresas do grupo, confunde conceitos de legislações já revogadas, mencionando contrato de trabalho com o atleta, e desconsiderando a possibilidade de estabelecimento de contratos comerciais; (11) desconsiderou-se que o valor recebido da empresa componente do grupo pelo contribuinte principal decorreria de multa paga por clube sediado no exterior por descumprimento contratual com o atleta, que não se confunde com salário; (12) a contabilidade das empresas do grupo é regular e jamais foi questionada pelas autoridades; (13) nunca houve ocultação de rendimentos, sendo apresentada à autoridade tributária todos os documentos exigidos; (14) não há comprovação de transferência de recursos entre empresas e pessoa física; (15) os débitos que, segundo a autoridade, superariam 30% do patrimônio conhecido ainda estão em fase de discussão administrativa, não havendo constituição definitiva, portanto; e (16) necessária a decretação de sigilo de Justiça para todos os atos processuais.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

No caso, cabe salientar que a hipótese não cuida de execução de crédito tributário, mas de mera medida cautelar, diante de situação fática narrada no feito originário, a propósito da Lei 8.397/92, que assim definiu as hipóteses de cabimento da ação cautelar fiscal:

*"Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor:*

*I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;*

*II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;*

*III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens;*

*IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio;*

*V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal:*

*a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros;*

***VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido;***

*VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei;*

*VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário;*

*IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito."*

O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b (quando o contribuinte: "*V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros*"), e VII (quando o contribuinte: "*VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei*").

Nas demais hipóteses, prevalece a exigência de prévia constituição do crédito tributário, mas não de constituição definitiva. A constituição definitiva permite atos de execução do interesse fiscal, fundada na certeza da decisão fiscal e na busca da liquidez de um título executivo - por exemplo, a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de execução fiscal -, ao passo que a medida cautelar fiscal não gera atos de execução, mas medidas de mera preservação de situação ou condição diante do risco derivado de conduta do contribuinte contrária ao interesse fiscal, que é relevante, diante da constituição do crédito tributário, ainda que não seja definitivo o lançamento fiscal.

As cautelares são cautelares, e não antecipação de tutela meritória, porque prescindem de prova inequívoca de direito verossimilhante. A certeza que se exige para a propositura de execução fiscal não é a mesma certeza que se deve exigir para medida cautelar. As providências têm caráter distinto em termos de eficácia e, portanto, sujeitam-se, logicamente, a requisitos distintos no campo da aferição do direito invocado. Dizer que a cautelar fiscal somente é possível depois da constituição definitiva significaria reduzir o alcance da tutela e presumir que não existe dano possível enquanto não configurada a coisa julgada administrativa, o que foge da realidade vivenciada no plano fático e considerada no plano normativo pelo legislador.

A cautelar fiscal independe de constituição definitiva, bastando, em regra, a mera constituição do crédito tributário - salvo na hipótese do parágrafo único do artigo 1º, em que sequer se exige prévia constituição -, tanto assim que o artigo 11 prevê que, concedida a cautelar diante de crédito tributário passível de recurso administrativo, em procedimento preparatório, a execução fiscal, a partir da constituição definitiva, deve ocorrer "*no prazo de sessenta dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa*".

Portanto, o legislador ao referir-se à "*constituição do crédito*" não abrangendo nem consagrou a exigência de "*constituição definitiva do crédito*", tal como reconhecido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo o seguinte acórdão:

*RESP 466.723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 22/06/06: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso*

concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais. 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte." (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos".

Por outro lado, o artigo 2º, V, a, da Lei nº 8.397/92, ao prever que a inadimplência do contribuinte não gera cautelar fiscal se suspensa a exigibilidade do crédito para cujo pagamento foi intimado, nada mais fez do que avaliar como insusceptível de proteção cautelar o interesse fiscal diante de falta de pagamento de crédito cuja exigibilidade esteja suspensa.

Isso não significa, porém, que o contribuinte, que contra si tenha o crédito tributário constituído, porém suspenso em sua exigibilidade, possa, por exemplo, ainda que tenha domicílio certo, ausentar-se ou tentar ausentar-se visando a elidir o adimplemento da obrigação; ou, ainda, possa acumular dívidas livremente, sem as garantir ou adimplir, que ultrapassem um limite de solvência, especificamente estipulado pelo legislador a partir do patrimônio conhecido.

Cabe ao legislador definir o que seja relevante e urgente, para fins de cautelar, através de cláusulas genéricas ou específicas. Ao intérprete cabe aplicar a lei como editada e, considerando-a inconstitucional, declará-la como tal observado o devido processo legal.

Sobre o cabimento da medida cautelar, conforme requisitos legais específicos, mesmo no caso de créditos tributários com exigibilidade suspensa, afora a hipótese anteriormente mencionada, já decidiu esta Turma:

*AI 2008.03.00.019449-6, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJU 04/11/08: "PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CABIMENTO. APÓS A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. GARANTIA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SALVAGUARDAR FUTURA EXECUÇÃO FISCAL. EXCEPCIONALIDADE. IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. Não se analisará a substituição dos créditos indisponíveis pelo imóvel oferecido, primeiro, porque não foi requerido pela agravante e, segundo, mesmo que o fosse, a questão deve ser primeiramente apreciada pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de instância. 2. O art. 1º, caput, da Lei nº 8.397/92, prevê o cabimento da medida cautelar fiscal após a constituição do crédito tributário. O parágrafo único do mesmo dispositivo (com a redação dada pela Lei nº 9.532/97), excepciona a regra nas hipóteses dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, autorizando a medida cautelar independentemente da prévia constituição do crédito tributário. 3. Entende a jurisprudência e doutrina que com a lavratura do auto de infração fica consumado o lançamento do crédito tributário, tendo a interposição de recurso administrativo pelo contribuinte efeito de - tão somente - suspender a exigibilidade do crédito. 4. Cabível a propositura da medida cautelar fiscal no caso concreto. 5. Não acolhida a alegação de que a exigibilidade dos créditos estaria suspensa, nos termos do art. 151, III, CTN, pela apresentação de impugnação administrativa, posto que não me parece ser a melhor interpretação da Lei nº 8.397/92. Isto porque, se a lei em questão possibilita a cautelaridade fiscal, traduzida na indisponibilidade dos bens do contribuinte, mesmo em hipótese anterior à própria constituição do crédito, a suspensão da exigibilidade não poderia constituir impedimento absoluto à medida. 6. Presentes demais pressupostos legais, entendo mitigável esse óbice à cautelaridade proposta. 7. A Lei nº 8.397/92, instituidora da medida cautelar fiscal, tem o escopo precípua de garantir o patrimônio público e salvaguardar futura execução fiscal. 8. Cabível o deferimento da medida engendrada e escoreta a decisão do Juízo a quo. 9. Verifica-se que o patrimônio da empresa encontra-se comprometido em grande parte, de modo que presente outro pressuposto legal, previsto no inciso VI do art. 2º da Lei nº 8.397/92, incluído pela Lei nº 9.532/97. 10. Justificada excepcionalidade a ponto de autorizar a medida cautelar - nos termos como deferida - para salvaguardar o patrimônio público e futura execução fiscal. 11. No tocante aos limites da decretação da indisponibilidade, prevê a referida lei que somente poderão ser atingidos bens do ativo permanente. 12. A*

*jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido que a indisponibilidade atinja outros bens, mesmo que não se enquadrem ao ativo permanente da empresa, quando verifica circunstâncias excepcionais. 13. A alegação de que não será cumprido o prazo para a propositura da respectiva execução fiscal (art. 11 da Lei nº 8.397/92) não enseja a reforma da decisão agravada, posto que se não ajuizado o executivo fiscal tempestivamente, caberá ao Juízo sentenciante, como prevê o art. 13, I, da Lei nº 8.397/92, cessar a eficácia da medida cautelar. 14. O termo a quo para contagem dos sessenta dias para a propositura da execução fiscal é a irrecorribilidade da exigência na esfera administrativa. 15. O direito ao ressarcimento obtido pela recorrente por decisões judiciais favoráveis representa, crédito, pelo qual a exequente pode garantir a futura execução fiscal. 16. Nego provimento ao agravo de instrumento".*

*AC 2007.03.99.044988-2, Rel. Juiz Fed. Convocado CLAUDIO SANTOS, DJU 25/08/09: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO NOTIFICADO AO CONTRIBUINTE. APLICAÇÃO DO ART. 2º, DA LEI Nº 8.397/92. RECURSO ADMINISTRATIVO. ART. 151, III, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE QUE NÃO SE ENQUADRA NA RESSALVA CONTIDA NO ART. 2º, V, "A", DA LMCF. INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DO ART. 11, DA MESMA LEI, E DO ART. 151, DO CTN. CONCESSÃO DA CAUTELAR FISCAL QUE SE JUSTIFICA POR FORÇA DO ART. 2º, VI, DA LMCF. DISCUSSÃO DO MÉRITO DA EXAÇÃO. TEMA DE DEFESA À EXECUÇÃO INCABÍVEL EM SEDE DE CAUTELAR, CUJA COGNIÇÃO NÃO É EXAURIENTE. 1. Crédito tributário constituído por meio de auto de infração devidamente notificado ao contribuinte, inclusive com o exercício do direito à impugnação, restando atendidos os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 145, do CTN. Regularmente constituído, embora com suspensão da exigibilidade, ficando afastada a tese de que não há crédito tributário para aplicação do art. 2º da LMCF. 2. Exegese conjunta dos artigos 2º, V, "a", e 11, da Lei nº 8.397/92, bem como do artigo 151, do CTN, com a conclusão de que o legislador ordinário excluiu da ressalva contida na alínea "a" do art. 2º, inciso V, a hipótese de suspensão da exigibilidade prevista no inciso III, do art. 151, do CTN, porquanto, das causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário, é a única que se perfaz unicamente na esfera administrativa e redundando em decisão que se torna irrecorrível. 3. Caso em que, ainda que fosse atribuído ao recurso administrativo o mesmo viés impeditivo para requerimento e concessão da cautelar, a medida estaria autorizada, pois demonstrado à saciedade que a totalidade do débito ultrapassa trinta por cento do patrimônio conhecido do Réu, configurando-se a hipótese do art. 2º, VI, da LMCF, uma vez que não há necessidade da conjugação de todos os requisitos elencados nos incisos do art. 2º para o fim de autorizar a cautelar fiscal. 4. Ação cautelar fiscal preparatória que é cabível em face de quem seja responsável pela obrigação, ou seja, o sujeito passivo de futura execução fiscal que visa a garantir, da qual é dependente, não se prestando à discussão sobre o mérito ou legitimidade para responder pela dívida. 5. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, às quais se dá provimento".*

Todavia, irrelevante a situação geral de suspensão da exigibilidade fiscal, se pratica o contribuinte fato enquadrado como típico para fins de cautelar fiscal, no caso relacionado, ao comprometimento de mais de 30% do patrimônio do contribuinte com dívidas. Desta forma, **não se exige a inexistência de causa de suspensão da exigibilidade, prevista no artigo 2º, V, "a", nem que haja prova de dilapidação patrimonial nem risco concreto de perecimento da pretensão executória, basta a situação objetiva de comprometimento substancial dos bens do contribuinte na forma indicada pela legislação.**

Nesse quadro, a concessão da cautelar fiscal, com base no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92, não se revela indevida, porquanto configurada a situação objetiva de débitos que, inscritos ou não em dívida ativa, exigíveis ou não, somam valores acima de trinta por cento do patrimônio social conhecido.

No caso, a autoridade tributária apurou débitos que ultrapassaram 30% do patrimônio conhecido das empresas e pessoas físicas do grupo econômico (f. 17/58):

"[...]

*No exercício das funções de Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, no curso da ação fiscal objeto do TDPF nº 0812800-2015-00025-9, referente ao tributo IRPF, no período de 01/01/2011 a 31/12/2013, junto ao contribuinte acima qualificado, foram constatadas as infrações abaixo relacionadas:*

- Omissão de Rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício, relativos aos serviços de publicidade tributados indevidamente na empresa NEYMAR SPORT E MARLETING S/S LTDA - ME, CNPJ 08.007.812/0001-70 [...]
- Omissão de Rendimentos de fontes situadas no exterior, oriundos dos serviços de publicidade tributados indevidamente na empresa NEYMAR SPORT E MARKETING S/S LTDA - ME, CNPJ 08.007.812/0001-70 [...]
- Omissão de Rendimentos de fontes situadas no exterior, oriundos do direito de preferência, pagos pelo FCB (Futbol Club Barcelona), tributados indevidamente na empresa N & N CONSULTORIA ESPORTIVA E EMPRESARIAL LTDA, CNPJ 14.625.902/0001-28 [...]
- Omissão de Rendimentos de fontes situadas no exterior, oriundos do trabalho com vínculo empregatício (contrato de agência, scouting e direitos de imagem), pagos pelo FCB (Futbol Club Barcelona), tributados indevidamente nas empresas NEYMAR SPORT E MARKETING S/S LTDA - ME, CNPJ 08.007.812/0001-70, N & N CONSULTORIA ESPORTIVA E EMPRESARIAL LTDA, CNPJ 14.625.902/0001-28 e N & N

*ADMINISTRAÇÃO DE BENS, PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS LTDA, CNPJ 15.913.144/0001-06 [...] - Falta de pagamento do IRPJ mensal (carnê-leão) incidente sobre os rendimentos recebidos de fontes situadas no exterior [...]*

*[...]*

*A ação fiscal levada a efeito no atleta Neymar Júnior gerou um Auto de Infração (fls. 7236/7258 do PA 15983.720065/2015-11), que totalizou o crédito tributário no valor igual a R\$ 188.820.129,25 (cento e oitenta e oito milhões, oitocentos e vinte mil, cento e vinte e nove reais e vinte e cinco centavos), integrante do processo 15983.720.065/2015-11 [...]*

*[...]*

*Não bastasse o elevado crédito tributário constituído no processo administrativo 15983.720.065/2015-11, restou apurado que os integrantes do grupo Neymar possuem débitos tributários anteriormente constituídos, cujo montante totaliza R\$ 4.568.147,07 (quatro milhões, quinhentos e sessenta e oito mil, cento e quarenta e sete reais e sete centavos)[...]*

*[...]*

*Por todo o exposto, resta claro que todo o patrimônio constituído pelo grupo teve origem exclusivamente no trabalho do atleta, Neymar Jr, consoante se constata, em especial, do item 3.2.1.*

*Do quadro constante daquele tópico também é possível cotejar a evolução do patrimônio das pessoas jurídicas com o das pessoas físicas.*

*Dos documentos de fls. 12/45 do PA 15983.720091/2015-49 (arquivo virtual em anexo) consta a relação integral dos bens do grupo Neymar, demonstrando que os bens mais expressivos estão em nome das pessoas jurídicas.*

*[...]*

*A ação fiscal gerou o Auto de Infração (cópia anexa), que totalizou o crédito tributário no valor de R\$ 188.820.129,25 (cento e oitenta e oito milhões, oitocentos e vinte mil, cento e vinte e nove reais e vinte e cinco centavos). Foi dada ciência do Auto de Infração e do Termo de Descrição dos fatos pela via postal mediante aviso de recebimento.*

*Não bastasse o elevado crédito tributário previamente constituído no referido Auto de Infração, apurou-se também que integrantes do grupo Neymar possuem débitos tributários já constituídos, cujo montante totaliza R\$ 4.568.147,07 (quatro milhões, quinhentos e sessenta e oito mil, cento e quarenta e sete reais e sete centavos).*

*Ressalte-se que dos R\$ 4.568.147,07, estão garantidos por depósito judicial R\$ 605.982,48 (seiscentos e cinco mil, novecentos e oitenta e dois reais e quarenta e oito centavos).*

*O atleta, Neymar Júnior, único responsável pelo auferimento dos rendimentos, declarou bens e direitos no valor de R\$ 19.658.101,26 (apenas 8,05% do patrimônio do grupo Neymar). Cumpre ressaltar que em relação aos bens e direitos declarados pelo atleta, em 31/12/2013 (R\$ 19.658.101,26) não há um único bem móvel ou imóvel declarado. A maioria dos bens e direitos declarados refere-se a aplicações financeiras e saldos em contas bancárias, que são ativos de altíssima liquidez.*

*O valor de todos os débitos tributários apurados, já excetuados aqueles que se encontram garantidos por depósitos judiciais (R\$ 192.782.293,84), é superior a 30% do patrimônio conhecido - (30% x 244.218.599,86 = R\$ 73.265.579,94) de todas as pessoas do grupo Neymar, físicas e jurídicas, bem como é superior ao limite de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais)"*

*Assim, em razão dos elementos constantes dos autos, o Juízo a quo constatou a caracterização da hipótese objetivamente descrita no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92 ("possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido"), nos seguintes termos (f. 66/9):*

*"[...]*

*Verifico que foi aplicada a multa agravada de 150%, prevista no artigo 44, §1º da Lei n. 9.430/96, sendo exigido o pagamento de R\$ 188.820.129,25, dos quais R\$ 63.591.796,06 a título de imposto de renda e o restante a título de multa e juros, relativos a fatos ocorridos nos anos-calendários de 2011 a 2013.*

*Os débitos fiscais da empresa superam trinta por cento de seu patrimônio conhecido, ocorrendo, assim, a hipótese do artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.297/92, muito embora a autoridade administrativa fiscal não tenha compensado os tributos pagos pelas pessoas jurídicas sobre o valor exigido da pessoa física e incidentes sobre as mesmas receitas, e, também, há alegação da ocorrência de uma série de atos que seriam contrário à lei, caracterizadores da hipótese do inciso IX do artigo 2º da mesma Lei, que dificultariam ou impediriam a satisfação do débito, ao passo que tudo isto repousaria na alegada sujeição passiva solidária de todos os requeridos, que teriam interesse comum no fato gerador (artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional), em face de alegado abuso de personalidade jurídica, desvio de finalidade, vinculação gerencial e coincidência de sócios e administradores, transferência de recursos para os integrantes do grupo, falta de capacidade operacional das pessoas jurídicas e confusão patrimonial.*

*Ora, estas questões de fundo, na verdade, devem ser discutidas nos embargos à execução fiscal ou ação anulatória, que possuem cognição ampla, uma vez que a medida cautelar fiscal visa tão somente a assegurar o*

*resultado útil do processo executivo, razão pelo qual possui caráter instrumental e precário, limitando-se o seu alcance à análise dos seus requisitos autorizadores (fumus boni iuris e periculum in mora)"*

A constatação objetiva da constituição de débitos em nome dos contribuintes em valor superior a 30% do patrimônio conhecido, cabe destacar, não foi contestada pelos agravados ("*É verdade. Como dito, trata-se de uma constatação matemática que o valor dos débitos indicados na inicial corresponde a mais de 30% do acervo patrimonial dos Agravados - objeto de arrolamento de bens, convém salientar. Assim, os Agravados não estão a negar, nesta manifestação, a configuração do art. 2º, VI, Lei nº 8.397/92*"), tendo se manifestado apenas pela existência de requisitos outros para a caracterização de tal hipótese de cautelar fiscal, que não estariam presentes no caso, como a configuração de indícios de dissipação patrimonial, de incapacidade de adimplemento futuro, débitos constituídos definitivamente e inexistência de arrolamento de bens.

Ocorre que dentre as hipóteses do artigo 2º da Lei 8.397/92, quando necessários indícios de dissipação patrimonial como requisito para o decreto de indisponibilidade, o dispositivo legal faz expressa referência a tal situação, como nos incisos I ("*sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado*"), III ("*caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens*"), V, "b" ("*notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal [...] põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros*") e VII ("*aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei*").

Incabível, desta forma, o entendimento de que para as demais hipóteses, seria também exigível indícios de dilapidação patrimonial para indisponibilidade de bens, pois a Lei 8.397/92 dispõe, em seu artigo 3º, que para a concessão da medida cautelar fiscal, é necessária e suficiente "*prova literal da constituição do crédito fiscal*" e "*prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente*".

No caso, a indisponibilidade de bens é requerida com fundamento no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92 - "*possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido*" -, hipótese não condicionada à presença de indícios de dissipação patrimonial, daí ser indevida a exigência formulada na decisão agravada, agregando à hipótese descrita no artigo 2º, VI, requisito não previsto, sendo que a simples configuração fática do que ali descrito, configura "*prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente*".

Neste sentido, o seguinte precedente desta Turma, do qual fui relator (AI 0005080-32.2014.4.03.0000, DJe de 07/10/2014):

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557 DO CPC. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. RECURSO DESPROVIDO. [...] 11. Irrelevante a situação geral de suspensão da exigibilidade fiscal, se pratica o contribuinte fato enquadrado como típico para fins de cautelar fiscal, no caso relacionado, ao comprometimento de mais de 30% do patrimônio do contribuinte com dívidas. Desta forma, **não se exige a inexistência de causa de suspensão da exigibilidade, prevista no artigo 2º, V, "a", nem que haja prova de dilapidação patrimonial nem risco concreto de perecimento da pretensão executória, basta a situação objetiva de comprometimento substancial dos bens do contribuinte na forma indicada pela legislação.** 12. A concessão da cautelar fiscal, com base no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92, não se revela indevida, porquanto configurada a situação objetiva de débitos que, inscritos ou não em dívida ativa, exigíveis ou não, somam valores acima de trinta por cento do patrimônio social conhecido. 13. Agravo inominado desprovido."**

Cabe ressaltar, ainda, a irrelevância da citação de precedentes desta Turma pelos agravados (AC 0035248-90.2014.4.03.999 e AI 0006759-33.2015.4.03.0000), por se referirem a julgamentos relacionados às hipóteses de medida cautelar fiscal previstas no artigo 2º, V, "b" e IX da Lei 8.397/92, em que a dilapidação patrimonial ganha relevância, diferentemente da hipótese dos autos.

Tampouco se verifica a ausência de interesse processual no requerimento cautelar fiscal de indisponibilidade pela existência de arrolamento de bens pelo mesmo fundamento, qual seja, débito superior a 30% do patrimônio conhecido.

O arrolamento de bens encontra fundamento no artigo 64 da Lei 9.532/1997, tratando-se de medida administrativa determinada pela autoridade fiscal, constituindo a obrigação para que "*a partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo*" (§3º).

Por sua vez, a medida cautelar fiscal, medida judicial, encontra fundamento na Lei 8.397/1992, implicando sua concessão, de imediato, na "*indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação*" (artigo 4º); e "*será requerida ao Juiz competente para a execução judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública*" (artigo 5º).

Conforme se verifica, as duas medidas se diferenciam pela autoridade competente para determiná-las: enquanto o

arrolamento é determinado pela autoridade fiscal, como medida administrativa, a medida cautelar fiscal é determinada pela autoridade judiciária, e implica a indisponibilidade dos bens até o limite da satisfação da obrigação, impedindo a transferência do domínio, enquanto aquela primeira apenas cria o dever de informar a alienação à autoridade fiscal.

A cautelar fiscal, portanto, garante de forma mais eficaz a pretensão executória do crédito fiscal, ao contrário da medida de arrolamento que, embora permita ser efetuada de forma mais célere, pois através de simples ato administrativo, não impede a disponibilidade do patrimônio do devedor.

Saliente-se, ainda, que a medida cautelar fiscal não é instrumento processual adequado para discutir a nulidade do auto de infração, por constituir mera ação destinada a garantir a eficácia da prestação jurisdicional, no caso, a pretensão executória. Assim, eventual desconstituição judicial do crédito deve ser promovida através de ação anulatória autônoma, ou através de embargos do devedor.

Neste sentido, o precedente desta Turma

*AC 0016951-40.2011.4.03.9999, Rel. Juiz Fed. Conv. CLAUDIO SANTOS, DJU de 04/05/2012: "AÇÃO CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO ATIVO PERMANENTE DO CONTRIBUINTE. APURAÇÃO DE DÉBITOS ACIMA DE 30% DO SEU PATRIMÔNIO CONHECIDO (ARTIGO 2º, INCISO VI, DA LEI Nº 8.397/92). 1. A preliminar deduzida confunde-se com o mérito da causa e, como tal, deve ser apreciada. 2. O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b (quando o contribuinte: "V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros"), e VII (quando o contribuinte: "VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei"). 3. Nas demais hipóteses, prevalece a exigência de prévia constituição do crédito tributário, mas não de constituição definitiva - salvo na hipótese do parágrafo único do artigo 1º, em que sequer se exige prévia constituição -, tanto assim que o artigo 11 prevê que, concedida a cautelar diante de crédito tributário passível de recurso administrativo, em procedimento preparatório, a execução fiscal, a partir da constituição definitiva, deve ocorrer "no prazo de sessenta dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa". 4. O legislador ao referir-se à "constituição do crédito" não abrangeu nem consagrou a exigência de "constituição definitiva do crédito". Por outro lado, o artigo 2º, V, a, da Lei nº 8.397/92, ao prever que a inadimplência do contribuinte não gera cautelar fiscal se suspensa a exigibilidade do crédito para cujo pagamento foi intimado, nada mais fez do que avaliar como insusceptível de proteção cautelar o interesse fiscal diante de falta de pagamento de crédito cuja exigibilidade esteja suspensa. Isto em uma das hipóteses de cabimento da medida, consubstanciada em mero inadimplemento de obrigação notificada, não sendo necessária a conjugação de todos os dispositivos para o cabimento. 5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma reconhece a inexistência de ilegalidade ou inconstitucionalidade na legislação, especificamente no que estipulou a cautelar fiscal fundada no inciso VI do artigo 2º da Lei nº 8.397/92. 6. Está perfeitamente caracterizada a hipótese de cabimento da medida, facultado que é ao credor tributário o manejo da cautelar buscando resguardar a capacidade de satisfação de seus créditos. Com efeito, os documentos carreados com a exordial demonstram que, ao tempo do ajuizamento, os créditos tributos inscritos em dívida ativa em face do devedor totalizavam aproximadamente R\$ 320 mil, ao passo que não havia em seu ativo nenhum bem móvel ou imóvel e até mesmo os bens em nome do cônjuge não chegavam a R\$ 20 mil. 7. Trata-se de critério objetivo de cabimento da medida cautelar, de modo que haveria o Réu, ora apelante, de demonstrar que a dívida é inferior a 30% do patrimônio total da pessoa jurídica, ou seja, que há plena e irrefutável solvência, como única forma de afastar a medida. Atendido, assim, o requisito do inciso VI. 8. A medida cautelar se destina à garantia de efetividade do processo executivo; seu fim último (como medida preventiva, conservatória ou garantidora de direito) é a antecipação de uma eventual e futura constrição judicial. Por essa razão é oponível em face de quem seja sujeito passivo do crédito tributário, sendo certo que não é possível discutir a dívida em si mesma, para o que há outros meios jurídicos adequados, de modo que a cognição a ser procedida não é exauriente, não se analisando a dívida e titularidade senão superficialmente, quando manifesta, ita oculi, sua inexistência/ilegitimidade. 9. Na ótica de propriedade da análise de manifesta ilegitimidade, possível analisar fundamentos de ordem pública, como é o caso da do valor do crédito constituído e da decadência do crédito que enseja o ajuizamento, visto que reconhecível inclusive de ofício. 10. É de se dar parcial provimento ao apelo a fim de que o valor da indisponibilidade seja adequado ao novo valor da dívida, visto como em sede administrativa foi reduzida a multa imputada. 11. No caso não se verifica prima facie a decadência invocada. O crédito foi constituído em novembro/2008, tendo por base fatos geradores ocorridos em 2003 e 2004, sabendo-se que ao caso se aplica a regra do art. 173, I, do CTN, pelo qual o prazo em questão se iniciou no primeiro dia do exercício seguinte, pelo que venceria respectivamente em 31.12.2008 e 31.12.2009. 12. A jurisprudência entende que a indisponibilidade somente é devida em relação a bens passíveis de penhora. Caso em que imóvel atingido pela indisponibilidade foi reconhecido pela sentença como "bem de família", não podendo, pois, ser atingido pela indisponibilidade, já que impenhorável. 13. Mantida a procedência da cautelar fiscal, não há que se alterar a*

condenação nos ônus sucumbenciais, inclusive em relação aos honorários advocatícios, uma vez que fixados com modicidade (R\$ 500,00). 14. Apelação parcialmente provida."

**No entanto**, cabe apenas destacar que, **em relação às pessoas jurídicas requeridas, o decreto de indisponibilidade deve recair somente sobre bens de seu ativo permanente**, a teor do artigo 4º, §1º, da Lei 8.397/92 ("A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação [...] Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente"), pois, no caso concreto, não se vislumbra a excepcionalidade para o fim de autorizar a incidência da medida constritiva sobre ativos financeiros das empresas, tal como a paralisação das atividades empresariais ou não localização de bens, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça:

RESP 365546, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 04/08/2006, p. 294: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N. 8.397/92. SÚMULA N. 7/STJ. INDISPONIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. BENS ESTRANHOS AO ATIVO PERMANENTE. PRECEDENTES. ART. 294 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO-CONFIGURADA. 1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que todas as questões suscitadas foram examinadas no acórdão embargado. 2. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que o bloqueio das contas bancárias das empresas devedoras e de seus sócios não deveria ser mantido, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n.7/STJ. 3. **A Lei n. 8.397/92 (art. 4º, § 1º) põe a salvo do gravame da indisponibilidade bens de pessoa jurídica que não integrem seu ativo permanente; todavia, o STJ já firmou entendimento de que, em situações excepcionais, admite-se a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam seu ativo permanente.** 4. Recurso especial do INSS não-conhecido. Recurso especial dos contribuintes não-provido." (grifei)

RESP 677424, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 04/04/2005, p. 288: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. ART. 4º, § 1º, DA LEI 8.397/92. INDISPONIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. BENS ESTRANHOS AO ATIVO PERMANENTE. VALORES REPASSADOS PELO PROGRAMA DE EQUALIZAÇÃO DOS CUSTOS DA PRODUÇÃO DE CANA-DE-AÇÚCAR DA REGIÃO NORDESTE. 1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02 que disciplina a medida cautelar fiscal põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. 2. **Todavia, em situações excepcionais, quando a empresa estiver com suas atividades paralisadas ou não forem localizados em seu patrimônio bens que pudessem garantir a execução fiscal, esta Corte vem admitindo a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente** (REsp 513.078/AL). 3. Sem embargo do entendimento trilhado no precedente citado, no caso, não restou demonstrado que a recorrida, usina açucareira, está com suas atividades paralisadas ou que não foram localizados em seu patrimônio bens capazes de garantir as execuções fiscais ajuizadas. 4. Recurso especial improvido."

RESP 513078, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 17/11/2003, p. 215: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. ALCANCE DO ARTIGO 4º, § 1º, DA LEI 8397/92. INDISPONIBILIDADE DE CRÉDITOS SECURITIZADOS DO PROGRAMA POLÍTICA DE EQUALIZAÇÃO DE PREÇOS DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL. POSSIBILIDADE. USINA AÇUCAREIRA INATIVA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Não configura violação ao artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92 a decretação de indisponibilidade de créditos securitizados do Programa Política de Equalização de Preços do Açúcar e do Alcool, se a empresa executada, usina açucareira, no caso, encontra-se, conforme certidão do Oficial de Justiça, com suas atividades paralisadas. Justifica-se, ainda, a indisponibilidade na medida em que, existindo diversas execuções fiscais movidas contra a empresa, não foram encontrados bens suficientes à garantia do crédito fazendário. 2. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam, a meu entender, em face da excepcionalidade do caso, sejam indisponibilizados os bens do ativo não permanente. Corroboro o entendimento de que **o artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92, não tem por objetivo tornar inatingíveis bens de pessoas jurídicas que não estejam em atividade posto que não integrantes do ciclo operacional da empresa.** 3. Recurso especial provido."

AGRESP 1441511, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 19/05/2014 "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. PREMISSA JURÍDICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ABARCADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NOVA DECISÃO. NECESSIDADE. 1. A inovação trazida pelo art. 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STJ, como na espécie. 2. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que é sempre vedada a constrição de ativos financeiros, porque a indisponibilidade de bens prevista no art. 4º, § 1º, da Lei n. 8.397/92 limita-se sempre ao bloqueio do ativo permanente, não encontra

*respaldo jurídico na jurisprudência do STJ. 3. Sem incursão na seara fática dos autos, observa-se a necessidade de adequar o entendimento firmado pela Corte a quo à jurisprudência do STJ, uma vez que se reconhece a viabilidade de decretar a constrição sobre bens não integrantes da referida rubrica contábil quando, excepcionalmente, não forem localizados outros bens que possam garantir a futura execução. 4. Com efeito, imperioso declarar nulo o acórdão recorrido para que nova decisão seja proferida nos parâmetros estabelecidos por esta Corte, visto que, na espécie, a devida aplicação do art. 4º, § 1º, da Lei n. 8.397/92 para constrição dos ativos financeiros demanda análise de questão fática, a qual somente as instâncias ordinárias são aptas a averiguar: inexistência de outros bens que possam garantir a futura execução. Agravo regimental improvido."*

**Quanto aos bens dos requeridos pessoas físicas, cabe destacar o descabimento do decreto de indisponibilidade sobre ativos financeiros protegidos pela impenhorabilidade prevista no artigo 649, CPC, mormente sobre os salários (IV) e aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (X), cuja análise e discussão sobre o enquadramento dos valores em tais hipóteses deve ser efetuada, em um primeiro momento, perante o Juízo de primeiro grau.**

Por fim, não há que se decretar o processamento da ação em total sigredo de Justiça, tal como pleiteado pelos agravados, mas apenas com observância da publicidade restrita no tocante aos documentos legalmente cobertos por garantia de sigilo.

Isto porque, a decisão agravada decretou apenas o sigilo documental dos autos ("*Decreto a publicidade restrita dos autos - sigilo de documentos - considerando a natureza dos documentos acostados aos autos, somente podendo ter acesso aos presentes autos as partes e seus procuradores, bem como o Diretor de Secretaria da Vara*"), e quanto a este tópico, não foi interposto recurso próprio pelos agravantes, que apresentaram impugnação apenas em sede de contraminuta em agravo de instrumento interposto pela autoridade tributária, não havendo, portanto, a necessária adequação.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou parcial provimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017328-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017328-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : PCBOX SERVICOS DE INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : SP182632 RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00040315920154036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pcbos Serviços de Informática LTDA., em sede de mandado de segurança impetrado contra o Delegado da Receita do Brasil em Osasco/SP, contra decisão que indeferiu a liminar pretendida.

Narra a agravante, o que reitera na minuta recursal, a intenção da Receita Federal do Brasil compensar seus créditos tributários já deferidos com débitos de contribuições previdenciárias, o que seria ilegal por violar o princípio administrativo-financeiro da independência de fundos. Aduz, outrossim, que está com o CNPJ inativo e que lhe é de direito o depósito do seu crédito em nome de procurador legalmente indicado e constituído. Requer, ao fim, antecipação dos efeitos da tutela tendo em vista a verossimilhança de suas alegações, bem como a urgência no recebimento do numerário pretendido tendo em vista a situação financeira precária em que se

encontra.

É o relatório. Cumpre decidir.

Em primeiro, registro que, de fato, não é possível a compensação de débitos previdenciários e créditos não previdenciários tendo em vista a espécie diversa do tributo.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Referida restrição foi objeto de apreciação em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que enfrentou a questão, tendo decidido no seguinte sentido:

*"TRIBUTÁRIO . RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. (...).

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Não é possível, destarte, a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da "Super Receita" - Secretaria da Receita Federal do Brasil. Daí decorre o entendimento, por razões lógicas, de ser inviável compensar crédito de contribuições previdenciárias com tributos arrecadados, pelo contribuinte, à Secretaria da Receita Federal.

Ainda nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPENSAÇÃO. CONTRADIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS. 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. 2- No caso em exame, há contradição em relação à interpretação da legislação que regulamenta o exercício da compensação, a qual, como dito no acórdão embargado, rege-se pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido. 3- Como a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei nº 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-receita) e unificou os órgãos federais de arrecadação, mas consignou expressamente, em seu art. 26, parágrafo único, que o art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre quaisquer tributos) é inaplicável às contribuições previdenciárias, conclui-se que, a partir dessa lei, restou vedada a compensação entre créditos e débitos de natureza previdenciária com outros tributos administrados pela antiga SRF. 5- Muito embora os embargos de declaração não sejam a via formalmente adequada para a reapreciação desta matéria, faz-se necessário acolher os embargos nesta parte*

para alterar a fundamentação do julgado em relação à compensação, evitando-se, com isso, dispêndio de tempo e recursos em direção ao mesmo resultado obtido nesta via processual. No mais, o acórdão permanece inalterado. 6- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.(AMS 00112673520134036000, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 26, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ARTIGO 26 DA LEI Nº 11.457/07. LEGALIDADE. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL.** 1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual. 2 - Quanto ao mérito, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado. 3 - O artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/07 vedou a compensação dos demais créditos tributários com as contribuições previdenciárias. 4 - Essa vedação é legal, não viola o princípio da isonomia, da proporcionalidade, da razoabilidade ou da moralidade. 5 - A criação da Super Receita, embora acumular a administração da arrecadação das contribuições previdenciárias e demais tributos federais em um único órgão, não cria nova hipótese de compensação. 6 - Negado provimento ao agravo legal.(AMS 00011670920094036114, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, acaso haja, de fato, a pretensão da Receita Federal compensar seus créditos de natureza previdenciária com débitos de outra natureza, a pretensão deve ser afastada.

Ressalto que da documentação acostada à minuta recursal é bastante sobressalente a intenção de compensação por parte do Fisco (fls. 264/303), mas não é possível aferir o intento de compensar débitos não previdenciários com créditos previdenciários.

Insta salientar, aliás, que a agravante, ao responder a comunicação de compensação de ofício emitida pela agravada, sequer faz menção à natureza dos débitos, reforçando, apenas que era de seu interesse que a RFB depositasse o numerário em conta.

Assim, deve ser obstada a pretensão de compensação da RFB desde que pretenda compensar débitos não previdenciários com créditos previdenciários, o que não pude verificar nos autos.

Quanto ao tema, ademais, afasto a alegação de que a tentativa de depósito do montante devido pela RFB impossibilite a compensação de tributos da mesma espécie. Enquanto a União possuir o crédito, é lícito que compense com débitos, desde que de mesma espécie, em caso de aquiescência do contribuinte. Não anuindo o contribuinte com a prática, é lícita a retenção do montante devido até liquidação do débito. A respeito, confira-se a redação dada pelo artigo 6º do Decreto 2.138/97:

*Art. 6º A compensação poderá ser efetuada de ofício, nos termos do art. 7º do Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, sempre que a Secretaria da Receita Federal verificar que o titular do direito à restituição ou ao ressarcimento tem débito vencido relativo a qualquer tributo ou contribuição sob sua administração.*

*§ 1º A compensação de ofício será precedida de notificação ao sujeito passivo para que se manifeste sobre o procedimento, no prazo de quinze dias, sendo o seu silêncio considerado como aquiescência.*

*§ 2º Havendo concordância do sujeito passivo, expressa ou tácita, a Unidade da Secretaria da Receita Federal efetuará a compensação, com observância do procedimento estabelecido no art. 5º.*

*§ 3º No caso de discordância do sujeito passivo, a Unidade da Secretaria da Receita Federal reterá o valor da restituição ou do ressarcimento até que o débito seja liquidado.*

A legalidade dos procedimentos, inclusive, já foi objeto de pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça em recurso repetitivo, fato este corroborado pela decisão abaixo:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73 DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.213.082/PR. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ.** 1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, deliberado na assentada de 10.8.2011, no julgamento do REsp 1.213.082/PR, Rel. Min. Mauro

*Campbell Marques, pelo regime do art. 543-C (recursos repetitivos), decidiu pela legalidade dos procedimentos previstos no art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios. 2. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, no sentido de que o art. 7º do Decreto n. 2.287/86 só autoriza a compensação de ofício com créditos tributários cuja exigibilidade não esteja suspensa. 3. A existência de processo administrativo de restituição em curso, no qual se deu a compensação de ofício, não é hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151 do Código Tributário Nacional. Agravo regimental improvido...EMEN:(AGRESP 201102205711, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/05/2012 ..DTPB:.)*

Por fim, a pretensão recursal propriamente dita, qual seja, a determinação de que a Receita Federal realize o depósito do valor devido em conta de titularidade diversa da agravante, não comporta acolhimento.

Com efeito, o procedimento, tal como requerido, não encontra previsão na legislação de regência, razão pela qual não se vislumbra qualquer obrigação do Fisco em proceder de acordo com a conveniência da agravante. Muito ao contrário, aliás, a Instrução Normativa nº 1300/2012, em seu artigo 85, versa acerca da impossibilidade de proceder-se tal como propõe a agravante, a saber:

*Art. 85. A restituição, o ressarcimento e o reembolso serão realizados pela RFB exclusivamente mediante crédito em conta corrente bancária ou de poupança de titularidade do beneficiário.*

Por certo que é dever da agravante regularizar sua inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ a fim de que suas mais pequenas relações jurídicas sejam levadas a efeito, dentre as quais se encontram as travadas com a Receita Federal.

Tenha-se em vista, outrossim, que o pedido de depósito do numerário em conta de outrem, muito embora presuma-se eivado de boa-fé, pode acarretar prejuízos a terceiros e, inclusive, à própria agravante, o que, ao menos nesta fase de cognição sumária, não deve ser chancelado pelo Judiciário.

Destarte, não verifico a verossimilhança das alegações necessária à concessão da liminar pretendida.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidade legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017721-18.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.017721-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS  
PROCURADOR : MS006144 MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES e  
outro(a)  
AGRAVADO(A) : PAULO PEREIRA MACIEL  
PROCURADOR : LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00104511920144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação ordinária, majorou para R\$ 10.000,00 a multa diária - originariamente fixada em R\$ 100,00 e depois já elevada para R\$ 500,00 - por descumprimento de prazo para a realização de exames e procedimento cirúrgico de artroplastia total em ambos os lados do quadril do autor. Alegou, em suma, o Município agravante que: (1) o valor arbitrado é exorbitante, podendo superar o próprio valor da cirurgia pretendida, causando enriquecimento sem causa e ofendendo o princípio da razoabilidade; (2) na realidade, o pagamento da multa diária não é suportado pela Fazenda Municipal, mas sim pelos contribuintes; (3) examinada a questão em cognição inicial, as poucas provas carreadas aos autos não demonstraram claramente a urgência da pretensão; (4) a medida deferida privilegia "um único indivíduo em detrimento de muitos outros que são atendidos pela rede pública de saúde"; (5) também há violação à proporcionalidade, "pois a pretensão acolhida implica que o Poder Público deva fornecer um serviço de forma urgente e em detrimento de muitos outros pacientes, impondo o desrespeito à ordem de espera, sob o crivo de uma determinação que impõe dispor de verba pública para pagar sanção pecuniária"; (6) a multa "deve ser condizente com a natureza da ação, visando unicamente ao caráter punitivo", "e não ressarcitório ou compensatório, para que não ocorra o enriquecimento ilícito", nem acabe "onerando o patrimônio público que já possui finalidades definidas"; (7) embora a parte tenha informado eventuais atrasos no cumprimento da decisão, não restou demonstrado qualquer prejuízo concreto suportado, ou efetivo dano à saúde; (8) "as consultas estão sendo agendadas e os exames para o risco cirúrgico também foi marcado"; (9) não houve motivação para a excessiva majoração da multa arbitrada, cuja "quantia pode ser utilizada para beneficiar inúmeros outros pacientes"; (10) "não é possível o cumprimento imediato ou com prazo exíguo de uma decisão liminar, principalmente no caso em apreço que trata de realização de cirurgia, não somente questões administrativas que devem ser relevadas, mas também de saúde"; e (11) caso mantida a fixação de multa diária, requer-se a redução do valor, nos termos do artigo 461, § 6º, do CPC.

Houve contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a antecipação dos efeitos da tutela foi deferida, em 14/11/2014, nos seguintes termos (f. 16/9):

**"PAULO PEREIRA MACIEL propôs a presente ação contra a UNIÃO, o ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL e o MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE.**

**Sustenta ser portador de "COXARTROSE AVANÇADA EM QUADRIL COM COLAPSO (CID 10: M16.0 + M25.5), doença crônica degenerativa, caracteriza pela degradação da cartilagem e pela neoformação óssea nas superfícies e margens articulares".**

**Diz que para a correção da patologia que o acomete necessita da intervenção cirúrgica denominada ARTROPLASTIA total em ambos os quadris, com urgência, dado que apresenta necrose vascular nessa região. Afirma que o procedimento não seria realizado pelo SUS e pede a antecipação da tutela para que "os réus forneçam IMEDIATAMENTE o tratamento de saúde adequado ao autor que no momento constitui na realização do procedimento cirúrgico ARTROPLASTIA Total em ambos os quadris, conforme laudos médicos acostados à peça introita".**

**Com a inicial vieram os documentos de fls. 14-35.**

**Posterguei a análise do pedido de antecipação da tutela, uma vez que não constava negativa da parte ré (f. 37).**

**Instados, os réus manifestaram sobre o pedido de antecipação da tutela. (fls. 42-7, 48-51, 67-8). Em síntese, alegaram tratar-se de cirurgia eletiva, não havendo dano irreparável nem o perigo na demora.**

**Manifestando-se (fls. 74-79), o autor discordou, alegando que se encontra em cadeira de rodas e sentido fortes dores. Esclarece que não pede o custeio do tratamento particular, mas a realização imediata da cirurgia, acrescentando que consta "nos autos informação acerca da inscrição ou solicitação de vagas para cirurgia via SUS (fls. 24)".**

**Manifestando-se, o Município disse que o autor passou por consulta com médico especialista, que solicitou exames pré-cirúrgicos e reiterou tratar-se de cirurgia eletiva (fls. 83-4 e 90).**

**Decido.**

**Inicialmente registro que embora não estivesse claro na inicial, às fls. 74-9 o autor esclareceu que sua pretensão é a realização do procedimento pelo SUS.**

**Pois bem. A saúde é direito fundamental previsto na Constituição, pelo que, conforme já decidiu o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região cabe ao Poder Público garanti-la, de forma gratuita, aos que dela necessitem, e provendo tratamentos e medicamentos (Agravo de Instrumento - 237021 - SP, Rel.**

**Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, DJU 23/11/2005).**

**No documento de f. 84, juntado pelo Município de Campo Grande, consta a seguinte informação:**

*"PCT atendido pelo Dr. Fernando Valderis última consulta 22/10/2014 PCT com osteonecrose bilateral de quadris com indicação de artroplastia médico e encaminha para risco cirúrgico PCT com exames pré operatório em mãos (ECG, RX Tórax, hemo, coag, bioq) favor agendar em data próxima".*

*Consta, ainda, solicitação de consulta em cardiologia e o seguinte registro: "Risco: VERMELHO - emergência, necessidade de atendimento imediato".*

*De sorte que esse documento vem a corroborar os pareceres médicos de fls. 30-32, alusivos à necessidade do autor de ser submetido com urgência à cirurgia artroplastia. Fica, portanto, afastado o argumento de que se trata de procedimento eletivo.*

*Outrossim, nota-se que desde junho deste ano havia indicação de cirurgia (f. 24) e que, até o momento, não existe previsão para a data do procedimento. Aliás, embora houvesse "necessidade de atendimento imediato" (f. 84), até 13/11/2014 não havia sido agendada consulta para análise do risco cirúrgico (f. 90).*

*De sorte que há verossimilhança nas alegações do autor, diante da negativa da parte ré em submetê-lo ao tratamento necessário (urgente), diante da gravidade de seu caso.*

*Diante do exposto, defiro o pedido de justiça gratuita e o de antecipação dos efeitos da tutela para determinar que os réus, solidariamente, forneçam ao autor o tratamento de saúde consistente na realização do procedimento cirúrgico Artroplastia Total em ambos os quadris, no prazo de 30 (trinta) dias, contados do recebimento do ofício que lhe será enviado, sob pena de pagamento de multa de R\$ 100,00 (cem reais) ao autor, por dia de atraso."*

Noticiado o descumprimento da ordem judicial até 06/01/2015, houve a majoração do valor da multa diária (v. consulta ao sistema processual informatizado):

"[...]

*As fl. 160/162 o autor veio informar o descumprimento da medida antecipatória, pleiteando a realização imediata da cirurgia e, alternativamente, o sequestro/bloqueio de verbas públicas a fim de realizá-la com médico e hospital particular, além da majoração da multa aplicada para o caso de descumprimento.*

*Instados a se manifestar no prazo de 24 horas, a União alegou que a ela cabe unicamente o repasse das verbas para o cumprimento da medida antecipatória e que sua operacionalização compete aos demais réus.*

*Estes, entretanto, deixaram transcorrer in albis o prazo para manifestação.*

*Vieram os autos conclusos no plantão judiciário.*

*É o relato.*

*Decido.*

*De uma breve análise dos autos, verifico que a decisão de fl. 92/95 determinou a realização do procedimento cirúrgico em questão no prazo de trinta dias, sob pena de pagamento de multa.*

*Instados a se manifestar, a União não trouxe argumentos plausíveis para o alegado descumprimento enquanto que os demais réus não se manifestaram nem mesmo para tentar justificar o descumprimento da ordem judicial em questão.*

*Desta forma, constato inexistir nos autos qualquer motivo legítimo para o descumprimento da determinação judicial de fl. 92/95 por parte dos requeridos. Ademais, a União é responsável solidária, não sendo justo o motivo por ela indicado às fl. 181 para o descumprimento da medida em discussão.*

*Ademais, verifico que o prazo de 180 dias para cumprimento, indicado pelo Estado de Mato Grosso do Sul como razoável às fl. 137/138, em nada atende à característica de urgência dos presentes autos, cuja presença foi verificada pelo Juízo titular quando concedeu a medida antecipatória.*

*Desta forma, entendo mais acertada a concessão, para o cumprimento da medida de urgência, de novo prazo idêntico àquele que constou da decisão de fl. 92/95.*

*Diante do exposto, determino a intimação dos requeridos para que cumpram a decisão de fl. 92/95, fornecendo ao autor o tratamento de saúde necessário, especialmente a realização do procedimento cirúrgico denominado **ARTROPLASTIA TOTAL EM AMBOS OS QUADRIS**, renovando o prazo de 30 (trinta) dias para tanto.*

*Não cumprida a obrigação de fazer em questão, fica, desde já, majorado o valor da multa aplicada à fl. 95 para o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de descumprimento."*

Parcialmente realizada a cirurgia - apenas do lado esquerdo do quadril -, em razão da falta de um exame pré-operatório, o procedimento cirúrgico do lado direito foi submetido à espera ordinária dos procedimentos de saúde do SUS. Em 21/05/2015, houve, então, a fixação de novo prazo para o cumprimento integral da ordem judicial, sob pena de aplicação das astreintes já fixadas (v. consulta ao sistema processual informatizado):

*"Relata o autor que, em 26.01.2015, em cumprimento à decisão que antecipou a tutela, foi realizado procedimento cirúrgico em seu quadril esquerdo. Quanto ao direito, o médico responsável solicitou exame pré-operatório de ressonância magnética.*

*No entanto, a SESAU teria informado que o prazo mínimo para o exame seria de 90 dias, o que implicaria, no seu entender, em descumprimento da tutela.*

*Decido.*

*Assiste razão ao autor, uma vez que em antecipação de tutela determinou-se aos réus tratamento de saúde consistente na realização de procedimento cirúrgico de artroplastia total em ambos os quadris, no prazo de*

trinta dias (fls. 187-9). Assim, a espera de 90 dias para realização do exame implica em descumprimento da tutela.

Registre-se que embora o Município tenha alegado ter cumprido integralmente a decisão (f. 221), o médico responsável pelo procedimento, Dr. Fernando Valderis Carpejani, afirmou de próprio punho que a cirurgia foi realizada somente no quadril esquerdo. O profissional ainda esclareceu que o exame de ressonância magnética no quadril direito é pré-operatório (fls. 242, verso e 244).

Diante do exposto, intimem-se os réus para que cumpram integralmente a decisão antecipatória de fls. 92-95 e 187-9, com a realização de todos os exames necessários e do procedimento cirúrgico no quadril direito, no prazo de quinze dias, sob pena de aplicação da multa fixada à f. 189.

Mais uma vez descumprido o prazo estipulado na determinação judicial, foi proferida a decisão agravada, em 02/07/2015, nos seguintes termos (f. 08/9):

**"Deferi o pedido de antecipação da tutela para que, no prazo de trinta dias, fosse realizado o procedimento cirúrgico no autor (f. 95). O prazo foi renovado na decisão de f. 169 que majorou a multa por descumprimento para R\$ 500,00.**

**Sucedee que a cirurgia foi realizada em apenas um quadril (f. 244) e, até o momento, não se verifica celeridade para o novo procedimento.**

**O Município de Campo Grande noticiou providências para cumprir a decisão antecipatória, inclusive com a compra de vaga em hospital particular para realização do procedimento, em 24.06.2015 (f. 263).**

**No entanto, constata-se pelo documento de f. 27 o agendamento de um exame pré-operatório para o dia 05.08.2015, o que implica no descumprimento da ordem judicial de fls. 246-7 que, em 21.05.2015, determinei a realização de todos os exames necessários e do procedimento cirúrgico no quadril direito, no prazo de quinze dias.**

**Diante do exposto, elevo a multa fixada à f. 189 para R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e determino o encaminhamento de cópia destes autos para o Ministério Público Federal para análise, uma vez que a conduta dos agentes dos réus poderá caracterizar improbidade administrativa e crime de desobediência."**

Como se observa, a urgência do caso restou aferida pela primeira decisão, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, com a fixação de astreintes, sem qualquer impugnação a tempo e modo pelo agravante, apesar de devidamente intimado. A concessão de novo prazo para o integral cumprimento da determinação judicial, com a ratificação das astreintes fixadas, foi objeto da terceira decisão proferida, também sem qualquer impugnação a tempo e modo pelo agravante, devidamente intimado (v. consulta ao sistema processual informatizado).

A tentativa de reexame de tais questões, somente agora, revela-se, pois, inviável, inclusive porque desprovido o presente recurso da documentação necessária para tanto.

Nada obstante, no julgamento do AI 0030796-61.2014.4.03.0000, interposto pelo Estado do Mato Grosso do Sul contra a antecipação de tutela deferida na ação originária, já se havia reconhecido nesta instância recursal a extrema urgência à realização da cirurgia, no prazo fixado para cumprimento.

Naquela ocasião, inclusive, ressaltou-se o entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, quanto ao cabimento de fixação de multa diária contra a Fazenda Pública, a fim de assegurar o cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado. Citou-se, a propósito, os seguintes precedentes:

**RESP 898.260, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 25/05/07: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO. MENOR CARENTE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO. FIXAÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA CONTRA A FAZENDA. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. 1. Prevaleceu na jurisprudência deste Tribunal o entendimento de que o Ministério Público tem legitimidade ativa ad causam para propor ação civil pública com o objetivo de proteger interesse individual indisponível de menor carente. Precedentes da Seção: EREsp 485.969/SP, Rel. Min. José Delgado, DJU de 11.09.06 e EREsp 734.493/RS, DJU de 16.10.06. 2. O juiz pode, de ofício ou a requerimento da parte, fixar as astreintes contra a Fazenda Pública, com o propósito de assegurar o adimplemento da obrigação de fazer no prazo determinado. Precedentes. 3. A aferição da proporcionalidade entre o valor da medida cominatória e o conteúdo da obrigação que se pretende assegurar é matéria que demandaria revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, providência inadmissível em recurso especial pelo óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes. 4. Recurso especial improvido."**

**RESP 200500529910, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 21/03/2006: "RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. FORNECIMENTO DE ATENDIMENTO HOSPITALAR E CIRURGIA PARA EXTRAÇÃO DE PEDRAS NO RIM. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. CABIMENTO. PRECEDENTES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. A hipótese dos autos cuida da imposição de multa diária ao Estado do Rio Grande do Sul pelo não-cumprimento de obrigação de fornecer atendimento hospitalar ao autor e realizar cirurgia para extração de pedras no seu rim esquerdo. Dessarte, na espécie, deve ser aplicado o raciocínio adotado por esta**

*colenda Corte no que se refere às obrigações de fazer pela Fazenda Pública, ou seja, de que "o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado" (AGREsp 554.776/SP, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 6.10.2003). Assim, de acordo com a r. decisão de primeiro grau, condeno o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer o medicamento hospitalar e a cirurgia imprescindível ao autor, sob pena de imposição da multa diária, fixada em R\$ 100,00 (cem reais). Saliente-se, por fim, que não se sustém o entendimento da Corte de origem no sentido de que a condenação da Fazenda ao pagamento de multa diária é medida inócua. Com efeito, não se desconhece que cabe ao Estado responsabilizar civil, penal e/ou administrativamente o agente público que deixa de cumprir obrigação proveniente de determinação judicial. Recurso especial provido, para condenar o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer atendimento hospitalar ao autor e realizar cirurgia para extração de pedras no seu rim esquerdo, sob pena de imposição da multa diária de R\$ 100,00 (cem reais)." RESP 840.912, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 23/04/07: "PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA. MEIOS DE COERÇÃO AO DEVEDOR (CPC, ARTS. 273, §3º E 461, §5º). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO S PELO ESTADO. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. CONFLITO ENTRE A URGÊNCIA NA AQUISIÇÃO DO MEDICAMENTO E O SISTEMA DE PAGAMENTO DAS CONDENAÇÕES JUDICIAIS PELA FAZENDA. PREVALÊNCIA DA ESSENCIALIDADE DO DIREITO À SAÚDE SOBRE OS INTERESSES FINANCEIROS DO ESTADO. 1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. 2. É cabível, inclusive contra a Fazenda Pública, a aplicação de multa diária (astreintes) como meio coercitivo para impor o cumprimento de medida antecipatória ou de sentença definitiva de obrigação de fazer ou entregar coisa, nos termos dos artigos 461 e 461A do CPC. Precedentes. 3. Em se tratando da Fazenda Pública, qualquer obrigação de pagar quantia, ainda que decorrente da conversão de obrigação de fazer ou de entregar coisa, está sujeita a rito próprio (CPC, art. 730 do CPC e CF, art. 100 da CF), que não prevê, salvo excepcionalmente (v.g., desrespeito à ordem de pagamento dos precatórios judiciais), a possibilidade de execução direta por expropriação mediante sequestro de dinheiro ou de qualquer outro bem público, que são impenhoráveis. 4. Todavia, em situações de inconciliável conflito entre o direito fundamental à saúde e o regime de impenhorabilidade dos bens públicos, prevalece o primeiro sobre o segundo. Sendo urgente e impostergável a aquisição do medicamento, sob pena de grave comprometimento da saúde do demandante, não se pode ter por ilegítima, ante a omissão do agente estatal responsável, a determinação judicial do bloqueio de verbas públicas como meio de efetivação do direito prevalente. 5. Recurso especial parcialmente provido."*

Pois bem, superadas tais questões, passa-se ao exame da impugnada majoração da multa diária para R\$ 10.000,00. Das razões veiculadas no presente instrumento, verifica-se que pretende o agravante um "salvo-conduto" para o descumprimento de decisão judicial, aquiescendo com uma prática desidiosa que já se revela recalcitrante. Com efeito, proferida a ordem judicial em 14/11/2014, com prazo de 30 dias para sua efetivação, seu cumprimento, apenas parcial, ocorreu somente em 26/01/2015. Concedidos, em **21/05/2015**, mais 15 dias para o integral cumprimento da decisão, sua inobservância pelo ente público continua, ao que parece, até hoje. De fato, o presente recurso foi interposto já em 03/08/2015, sem qualquer notícia de cumprimento da decisão; a parte agravada ofereceu contraminuta em 09/09/2015 e também não trouxe tal informação; tampouco a atual consulta ao feito de origem, por meio do sistema processual informatizado.

Saliente-se que, embora o agravante tenha alegado que "*eventuais prazos mais alongados para realizar consultas e exames não são em razão da vontade da administração pública*" (f. 04), não se cogita mais do prazo de 15 dias fixados em 21/05/2015, mas do decurso de quase **04 meses** sem que se tenha conhecimento do efetivo cumprimento da ordem judicial.

Ainda, ao mesmo tempo em que o agravante alega que "*as consultas estão sendo agendadas, e os exames para o risco também foi marcado*" (f. 04), sustenta que a solução dada impõe "*o desrespeito à ordem de espera*" (f. 03) e que ações, como a presente, "*atropelam os atendimentos realizados em hospitais, postos de saúde, e no âmbito interno da Administração Pública*", "*privilegiando um único indivíduo em detrimento de muitos outros*" (f. 05v), além de que não traz qualquer informação de data ou mesmo um cronograma de previsão, que permita aferir sua real intenção de cumprimento da decisão judicial. Pelo contrário, do comportamento adotado e das razões invocadas, conclui-se que, o cumprimento, se houver, ocorrerá no tempo próprio da Administração, em flagrante desobediência à ordem judicial, que fixou prazo específico, à luz das peculiaridades do caso concreto. Não à toa, foi encaminhada cópia dos autos ao Ministério Público Federal (conforme consulta ao sistema processual informatizado).

A majoração da multa diária, portanto, encontra amparo no artigo 461, e parágrafos, do CPC, bem como na contextualização fática descrita, e o valor arbitrado, na espécie, pelo Juízo *a quo* revela-se, à luz de tais fundamentos, absolutamente coerente, razoável e proporcional a sua finalidade, qual seja, garantir o efetivo e integral cumprimento da determinação judicial.

A propósito, o recente precedente da Turma, em caso análogo:

**AI 0003759-59.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 03/03/2015: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO - CRIANÇA - LEI 8.069/90 - PRIORIDADE - PRAZO - MULTA - FAZENDA PÚBLICA - VALOR - PROPORCIONAL - PRESERVAÇÃO DA VIDA - DIREITOS FUNDAMENTAIS - RECURSO IMPROVIDO. 1 - O Sistema Único de Saúde pressupõe a integralidade da assistência, de forma individual ou coletiva, para atender cada caso em todos os níveis de complexidade, razão pela qual, comprovada a necessidade do medicamento para a garantia da vida da paciente, deverá ser ele fornecido. 2 - Sob a óptica de princípios constitucionais - da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade - infere-se que a lesão grave e de difícil reparação se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente, razão pela qual se impõe o fornecimento do medicamento. 3 - O fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento, indispensável ao tratamento. 4 - O direito ao medicamento pleiteado decorre de garantias constitucionais, como os direitos à vida (art. 5.º, caput, CF) e à saúde (arts. 6.º e 196, CF), entre outros, competindo a todos os entes federativos o seu fornecimento. 5 - O autor, ora agravado, é criança com cerca de 1 ano e 6 meses, portanto aplica-se o disposto na Lei n.º 8.069/1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. 6 - O art. 4º, caput, do referido dispositivo legal, exterioriza a preocupação do legislador em priorizar a satisfação das necessidades de crianças e adolescentes: "Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária."(grifos). 7 - Comprovada a necessidade do medicamento nos autos de origem, tendo o agravado, juntado o receituário prescrevendo o tratamento, nos exatos termos do pedido, bem como relatório médico que atesta que é cometido da Doença de Pompe, sendo o medicamento pleiteado o único tratamento disponível de eficácia comprovada (fl. 57/59). 8 - Tendo em vista os documentos acostados às fls. 108/112, falece a argumentação do agravante de falta de registro do medicamento na ANVISA. 9 - A cominação de multa diária em desfavor da Fazenda Pública em caso de descumprimento da decisão agravada, é cabível a medida, de caráter coercitivo e legítimo para o cumprimento de obrigação de fazer, prevista no artigo 461 do CPC e que vem sendo amplamente admitida pelos nossos tribunais, especialmente quando se trata de fornecimento de medicamento, como ocorre no caso dos autos. 10 - O prazo fixado pelo Juízo a quo de 10 dias, ainda que exíguo para a Administração Pública, por óbvio e com mais razão, demasiado longo para o necessitado do medicamento, tendo em vista a gravidade da enfermidade que o acomete e a impossibilidade de custeio do fármaco pela família do paciente. 11 - Permitiu o Juízo de origem, ao agravante requisitar dilação do prazo, se tal medida fosse justificada, mas este se quedou inerte, e nem mesmo nos presentes autos apresentou provas da insuficiência do prazo, limitando-se a argumentar a necessidade de importação. 12 - O valor da multa fixada, cerca de R\$ 29.925,60, mostrou-se proporcional ao caso sub judice, tendo em vista a urgência do cumprimento da decisão, que objetiva a preservação da vida, como forma de respeito aos direitos fundamentais expressamente previstos no artigo 5º da Constituição da Federal. 13 - Agravo de instrumento improvido."**

Tal solução, ao contrário do alegado, não se sujeita à comprovação de dano à saúde do autor, até porque este já foi devidamente considerado quando da fixação das astreintes para garantir o cumprimento da antecipação da tutela concedida no prazo estipulado. Inclusive porque não se afigura lógico ou razoável que se aguarde o agravamento das condições de saúde e vida do autor, para que uma providência concreta seja, então, tardiamente efetivada. Por fim, para evitar que recursos públicos, previamente destinados, sejam utilizados para o pagamento da sanção imposta, basta que o agravante cesse sua postura omissiva no cumprimento da ordem judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017866-74.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CUMMINS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP147268 MARCOS DE CARVALHO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00064075120154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento a indeferimento de liminar em mandado de segurança, para exclusão de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Alegou-se, em suma, que é inconstitucional a inclusão de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Houve contraminuta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014, assim ementado: "*TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.*"

A despeito de entendimento contrário anteriormente firmado, aderi à solução firmada pela Suprema Corte, com base no julgado supra, conforme pode ser visto a partir do acórdão proferido na AMS 2013.61.00.022120-6, DJF3 21/10/2014.

Posteriormente, assim decidi a Segunda Seção desta Corte, *verbis*:

*EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. p/ acórdão Des. Fed. CARLOS MUTA, DJe 14/11/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG). 2. Embargos infringentes desprovidos."*

Cabe acrescentar que a orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94:

*AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte. II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final. III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento"*

(Informativo do STF n. 762). V - Agravo regimental provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017934-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017934-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : WLADYSLAWA WRONOWSKI e outro(a)  
: LAURA SANTANA RAMOS  
ADVOGADO : SP176904 LAURA SANTANA RAMOS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE AUTORA : ASTEC IND DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA e outros(as)  
: HEXACABOS IND/ E COM/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA  
: FABRICA DE PECAS ELETRICAS DELMAR LTDA  
ADVOGADO : SP024168 WLADYSLAWA WRONOWSKI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00671006419924036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento ao indeferimento do pedido, a título de honorários advocatícios contratuais, de reserva de 20% dos valores decorrentes de precatório a ser expedido em favor da empresa HEXACABOS IND E COMÉRCIO DE CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA-ME na ação originária, com penhora no rosto dos autos para garantia de execução fiscal.

Alegou-se, em suma, que os honorários advocatícios contratuais decorrem do exercício da profissão, configurando, pois, verba trabalhista, de natureza alimentar, com preferência ao crédito fiscal (artigos 22, § 4º, e 24, da Lei 8.906/1994; 186 do CTN e 20 a 23, 26, 28, 711 e 712, do CPC), conforme reconhecido em recentes precedentes da Corte Superior (RESP 1.133.530 e RESP 1.152.218).

Houve contraminuta, na qual alegada, preliminarmente, a inaplicabilidade retroativa da Lei 8.906/1994 à ação ajuizada em 1992 e, no mérito, que o contrato de honorários sequer foi juntado, e ainda assim constitui matéria estranha ao feito, inoponível à União (artigo 123 do CTN).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, em recurso representativo da controvérsia (artigo 543-C do CPC), o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que os honorários advocatícios têm natureza alimentar, equiparando-se ao crédito trabalhista, para fins de habilitação em falência, entendimento que, depois, foi estendido pela Corte Especial daquele Tribunal para os feitos executivos fiscais:

**RESP 1.152.218, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 09/10/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALÊNCIA. HABILITAÇÃO. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. ART. 24 DA LEI N. 8.906/1994. EQUIPARAÇÃO A CRÉDITO TRABALHISTA. 1. Para efeito do art. 543-C do Código de Processo Civil: 1.1) Os créditos resultantes de honorários advocatícios têm natureza alimentar e**

*equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência, seja pela regência do Decreto-Lei n. 7.661/1945, seja pela forma prevista na Lei n. 11.101/2005, observado, neste último caso, o limite de valor previsto no artigo 83, inciso I, do referido Diploma legal. 1.2) São créditos extraconcursais os honorários de advogado resultantes de trabalhos prestados à massa falida, depois do decreto de falência, nos termos dos arts. 84 e 149 da Lei n. 11.101/2005. 2. Recurso especial provido."*

**DERESP 1.351.256, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 20/03/2015: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRÉDITOS DECORRENTES DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONCURSO DE CREDORES. EXECUÇÃO FISCAL. NATUREZA ALIMENTAR. EQUIPARAÇÃO A CRÉDITO TRABALHISTA. MATÉRIA JULGADA SOB REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (RESP N. 1.152.218/RS). ART. 83, INCISO I, DA LEI Nº 11.101/2005 E ART. 711 DO CPC. MATÉRIAS NÃO DEVOLVIDAS AO STJ. 1. A controvérsia a ser analisada diz respeito à classificação do crédito relativo a honorários advocatícios no concurso de credores em sede de execução fiscal. No julgamento dos embargos de divergência, utilizou-se como paradigma o acórdão proferido pela Corte Especial (REsp 1152218/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 7/5/2014, DJe 9/10/2014), em que se pacificou o entendimento, submetendo-o à sistemática dos recursos repetitivos, no sentido de que os créditos resultantes de honorários advocatícios têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência. Tal posicionamento pode ser aplicado ao presente caso em que se discute sobre o concurso de credores em sede de Execução Fiscal, uma vez que, conforme consignado no acórdão paradigma, "embora a controvérsia tenha se instalado no âmbito de falência regida ainda pelo Decreto-Lei n. 7.661/1945, o entendimento eventualmente adotado é transcendente". 2. Quanto à questão referente ao limite do crédito (art. 83, inciso I, da Lei nº 11.101/2005), tal tema não foi devolvido ao Superior Tribunal de Justiça, uma vez que só se discute nos presentes autos a classificação do crédito relativo a honorários advocatícios no concurso de credores, devendo tal ponto ser apreciado pelo juízo da execução, caso a ele for submetido. Em relação à aplicação do art. 711 do CPC, cabe ao Juízo da Execução a sua verificação. 3. Foram apresentados dois embargos de declaração pela mesma parte (fls. 703/704 e 705/706). Assim, quanto aos segundos embargos (fls. 705/706), tem-se que não ultrapassa o juízo de admissibilidade, uma vez que a duplicidade de recursos interpostos pela mesma parte, a fim de impugnar a mesma decisão, importa o não conhecimento do recurso que foi interposto por último, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões. 4. Embargos de declaração de Silvana Meire Ropelatto Fernandes e outros parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos, apenas para esclarecer o ponto questionado. Primeiros embargos de declaração de Valéria Maciel de Campos Lavorenti rejeitados e segundos não conhecidos."**

**RESP 1.133.530. Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 25/06/2015: "TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO FISCAL. HABILITAÇÃO. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. ART. 24 DA LEI N. 8.906/1994. EQUIPARAÇÃO A CRÉDITO TRABALHISTA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO NOS EDCL NOS ERESP 1.351.256/PR. 1. Os créditos resultantes de honorários advocatícios ostentam natureza alimentar e detêm privilégio geral em concurso de credores, equiparando-se ao crédito trabalhista, mesmo em sede de execução fiscal. Observância do entendimento firmado pela Corte Especial no julgamento dos EDcl nos ERESP 1.351.256/PR (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 20/03/2015). 2. Considerando-se aplicável à espécie o disposto no art. 186 do CTN, no sentido de que "o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho", impõe-se o reconhecimento da preferência do crédito decorrente de honorários advocatícios em face dos créditos tributários. 3. Recurso especial a que se dá provimento."**

Ademais, afigura-se impertinente, na espécie, a invocação do princípio do "*tempus regit actum*" para impedir a aplicação do § 4º, do artigo 22, da Lei 8.906/1994 ("*Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou*" - grifamos) no presente caso, pois o *caput* do artigo 99 da Lei 4.215/1963 já previa semelhante disposição, inclusive de forma mais benéfica ao agravante: "*Art. 99 - Se o advogado ou provisionado fizer juntar aos autos, até antes de cumprir-se o mandato de levantamento ou Precatório, o seu contrato de honorários, o juiz determinará que lhe sejam estes pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou*" (grifamos).

Na espécie, o contrato de honorários advocatícios foi devidamente juntado aos autos, a tempo e modo (f. 204/10), sendo de rigor a reforma da decisão agravada, à luz da jurisprudência firmada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018032-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018032-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO STAPE  
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00185712420134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que manteve bloqueio de valores via BACENJUD, pois "*Embora o valor da constrição seja superior ao da dívida, consta informação de que o executado possui outras execuções fiscais em aberto (fl.s 38) que, somadas, ultrapassam o valor do bloqueio online*" (f. 63).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a decisão agravada expressamente reconheceu que o valor, bloqueado pelo BACENJUD, excede o valor do crédito executado, porém manteve a constrição em razão de outras execuções fiscais, superando o montante tornado indisponível e, portanto, justificando, sob tal prisma, o indeferimento do pedido de levantamento do excedente.

Em caso específico que tal, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da legalidade da constrição, em garantia de outros créditos e execuções em curso contra o mesmo devedor:

***AGRESP 1.414.778, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 04/12/2013: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. 2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº***

8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012). 3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018147-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SINVAL MALHEIROS PINTO JUNIOR e outro(a)  
: FERNANDA BETIOLI  
ADVOGADO : SP199779 ANDRÉ RICARDO RODRIGUES BORGHI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : P N D IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP  
No. ORIG. : 12.00.01787-5 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que manteve a inclusão de SINVAL MALHEIROS PINTO JUNIOR e FERNANDA BETIOLI no polo passivo da ação (f. 147/148).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, CTN, não ocorre com a mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos na gestão societária de um dos sócios, pois necessário que se demonstre, cumulativamente, que o administrador exercia a função ao tempo do fato gerador, em relação ao qual se pretende o redirecionamento, e que praticou atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, o que inclui, especialmente, a responsabilidade por eventual dissolução irregular da sociedade.

Neste sentido, entre outros, os seguintes julgados:

AgRgRESP 1.482.461, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 17/11/2014: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. A CORTE DE ORIGEM AFIRMOU, EXPRESSAMENTE, QUE O SÓCIO CONTRA QUEM A FAZENDA PÚBLICA PRETENDE REDIRECIONAR A EXECUÇÃO FISCAL, NÃO EXERCIA O CARGO DE GERÊNCIA SOCIETÁRIA A ÉPOCA DOS FATOS GERADORES, O QUE AFASTA O REDIRECIONAMENTO PRETENDIDO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Súmula 435 do STJ diz que se presume dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente. 2. Porém, para o redirecionamento da execução fiscal é imprescindível que o sócio-gerente a quem se pretenda

redirecionar tenha exercido a função de gerência, no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da empresa executada, o que, neste caso, não ocorreu, posto que a Corte de origem afirmou, expressamente, que os fatos geradores são do ano de 2001/2003, e a admissão do recorrido na empresa como sócio somente ocorreu no ano de 2004, o que afasta de plano, o redirecionamento da execução fiscal. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento."

AgRgRESP 1.486.839, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 09/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA SÓCIO DA EMPRESA. AFERIÇÃO DO EXERCÍCIO DE PODERES DE GESTÃO À ÉPOCA DA OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES OU DOS INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que não é possível o redirecionamento da execução contra o sócio que não integrava a sociedade à época da ocorrência dos fatos geradores das obrigações ou da dissolução irregular da empresa, eis que por tal motivo não é possível lhe imputar responsabilidade por atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, na forma do art. 135, III, do CTN. 2. A despeito de ter o acórdão recorrido reconhecido o indício de dissolução irregular da sociedade em face de certidão de oficial de justiça que sinalizou a inatividade da empresa no seu endereço, não houve nenhuma afirmação no sentido de que o sócio para o qual se pretende redirecionar a execução exercia poderes de gerência, direção ou representação da sociedade à época da dissolução irregular. 3. Deve ser mantida a decisão agravada no sentido de não ser possível a esta Corte infirmar o entendimento adotado no acórdão recorrido, quanto ao exercício de poderes de gestão pelo sócio à época da ocorrência dos fatos geradores da obrigação, bem como à época da dissolução irregular da empresa, eis que tal providência demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido."

**Na espécie**, a execução fiscal versa sobre tributos com vencimentos nos períodos de **24/12/2009 a 25/11/2010** (f. 13/69), e os sócios SINVAL MALHEIROS PINTO JUNIOR e FERNANDA BETIOLI ingressaram na sociedade desde a sua constituição, em **26/05/2009** (f. 143), com indícios de dissolução irregular, nos termos da Súmula 435/STJ, apurados em **20/08/2012** (f. 76), e confirmados pelo agravante quando da apresentação da exceção de pré-executividade (f. 129/133) o que, à luz da firme e consolidada jurisprudência, permite o redirecionamento postulado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018929-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018929-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO SP  
ADVOGADO : SP239411 ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES  
AGRAVADO(A) : ANDREZA DAIANE ROSSANESE GENTIL  
ADVOGADO : SP249530 LILIAN PATRÍCIA BAGGIO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 00006195120148260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região**, inconformado com a decisão proferida à f. 69-70 dos autos da execução fiscal n.º 0000619-51.2014.8.26.0094, e em trâmite perante o Juízo Estadual da Comarca de Brodowski/SP.

A MM. Juíza de primeiro grau, acolhendo exceção de pré-executividade oposta pela agravada para reconhecer a prescrição das anuidades cobradas pela a agravante referentes aos anos de 2008 e 2009, condenou o agravante ao pagamento de verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Insurge-se a agravante contra a fixação da verba honorária alegando que tendo prosseguimento a execução fiscal em relação às anuidades de 2010, 2011 e 2012, não há que se falar em pagamento de verba honorária.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O presente recurso não merece prosperar.

Com efeito, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um desses critérios, a qual guarda relação com o princípio da causalidade. Acolhida a exceção de pré-executividade, dando ensejo à extinção da execução, ainda que em relação a uma parte do processo, deve o exequente ser condenado aos ônus sucumbenciais. Nesse sentido é a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. VALOR DA VERBA HONORÁRIA. PEDIDO DE REDUÇÃO. MATÉRIA DE FATO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme no sentido de ser cabível condenação em honorários em exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal. Precedentes: AgRg no AREsp 490.900/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 03/12/2014; e REsp 884.389/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009. 2. Sobre o valor da verba honorária, a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exige novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas no caso dos presentes autos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AGARESP 201402324473, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/02/2015)

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ITR. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Não há falar em nulidade por omissão do acórdão que decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia colocada pelas partes. 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, soberano na análise dos fatos e prova concernentes à causa, consignou que "(...) o termo inicial dos tributos sujeitos a lançamento de ofício se dá a partir da data de vencimento. Sendo esta, no caso em tela, datada de 29/11/1996 e a ação tendo sido ajuizada em 21/11/2001, tem-se a não ocorrência da prescrição quinquenal". Nesse contexto, infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às instâncias ordinárias, o que impede o reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal. 3. Consoante a pacífica jurisprudência desta Corte Superior, "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo" (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6/8/2009). 4. A verificação da ocorrência de sucumbência em parte mínima ou recíproca, em sede de recurso especial, somente é possível se constatado, de plano, elementos objetivos suficiente para sua aferição, o que não se verifica na hipótese vertente, ficando a cargo das instâncias ordinárias. 5. Os autos devem retornar a Corte de origem apenas para que estipule, à luz dos elementos probatórios dos autos, o quantum devido a título de verba honorária. 6. Agravo regimental a que se dá provimento em parte."*

(AGARESP 201400625695, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/12/2014)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Comunique-se.

Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019103-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019103-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CIA BRASILEIRA DE ENERGIA e outros(as)  
: AES TIETE S/A  
: SOUTHERN ELECTRIC BRASIL PARTICIPACOES LTDA  
: AES SERVICOS TC LTDA  
: AES RIO PCH LTDA  
: AES BRASIL LTDA  
: AES ELPA S/A  
: AES HOLDINGS BRASIL LTDA  
: ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : SP257436 LETICIA RAMIRES PELISSON  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00106453820154036144 2 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu a liminar, requerida para suspender a exigibilidade da contribuição ao PIS e da COFINS sobre receitas financeiras após a produção de efeitos do Decreto nº 8.426/2015 (1/7/2015).

Sustenta a agravante a violação do princípio da legalidade e da separação dos poderes, bem como a impossibilidade de delegação de competência tributária ao Poder Executivo para majoração de alíquota de contribuição social.

Alega que o princípio da legalidade não pode ser aplicado contra o interesse do contribuinte, para macular o Decreto nº 5.442/2005.

Afirma que o princípio da adstrição veda a análise da aplicação e inconstitucionalidade do Decreto nº 5.442/2005.

Argumenta que o Decreto nº 8.426/2015, ao dispor sobre PIS/COFINS sobre receitas financeiras com fundamento em lei sobre PIS/COFINS importação (Lei nº 10.685/2004), violou o artigo 7º da Lei Complementar nº 95/1998.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a constitucionalidade - respeito ao princípio da legalidade - do Decreto nº 8.426/2015, o qual pretendeu restabelecer para 0,65% e 4%, respectivamente, as alíquotas da contribuição ao PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre receitas financeiras, revogando a alíquota zero estabelecida pelo Decreto nº 5.442/2005. A polêmica sobre a tributação das receitas financeiras iniciou-se com o artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/1998, o qual ampliou a base de cálculo do PIS/COFINS e, por ser anterior à Emenda Constitucional nº 20, foi declarado inconstitucional pelo STF.

Após a Emenda Constitucional nº 20, as Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003 determinaram, em seus artigos 1º, que a base de cálculo das contribuições mencionadas é o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

Pretendendo especificar a incidência de PIS/COFINS sobre receitas de importação, editou-se a Lei nº 10.865/2004, que, em seu Artigo nº 27, §2º, estabeleceu que "o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar", sendo que os incisos I e II do Artigo 8º previam as alíquotas das contribuições sobre importação de bens e serviços.

Com fulcro nesse artigo, o Decreto nº 5.442/2005 reduziu "a zero as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de incidência não-cumulativa das referidas contribuições".

Nesse cenário, o Decreto nº 8.426/2015, revogando o Decreto nº 5.442/2005, restabeleceu "para 0,65% e 4%, respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições". Ocorre que a fixação de alíquota mediante decreto viola o princípio da legalidade (constitucionalmente ressalvadas as alterações das alíquotas do II, do IE, do IPI, do IOF e da CIDE-combustível), que exige lei formal, sem possibilidade de disposição em contrário pela lei ordinária, para a fixação de todos os elementos essenciais do tributo:

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;*

Em relação à violação do artigo 7º, II, da Lei Complementar nº 10.865/2004, o qual determina que "a lei não conterá matéria estranha a seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão", pelo Decreto nº 8.426/2015, destaco que a precária técnica legislativa originou-se do próprio artigo 27 da Lei nº 10.865/2004, contaminando ambos os decretos.

No caso, o pedido da agravante carece de fumaça do bom direito, ao requerer a aplicação do Decreto nº 5.442/2005, que reduziu a zero as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS, e o afastamento do Decreto nº 8.426/2015, que parcialmente as reestabeleceu, quando ambos os decretos foram editados com fundamento no mesmo dispositivo e carecem dos mesmos vícios.

Observe-se que se o Decreto nº 8.426/2015, ao invés de revogar parcialmente, anulasse integralmente o Decreto nº 5.442/2005, agravando ainda mais a situação do contribuinte, não se poderia cogitar de qualquer inconstitucionalidade.

Conclui-se que o Decreto nº 8.426/2015 não efetivou uma simples majoração de alíquota, mas parcialmente reestabeleceu tributo cuja base de cálculo foi irregularmente reduzida.

Ademais, a análise da norma aplicável ao caso concreto (Decreto nº 5.442/2005), bem como de sua legalidade e constitucionalidade, independentemente de requisição da parte, não viola o princípio da congruência, já que consagrado o brocardo "jura novit curia" (o Juiz conhece o Direito).

Isso porque os limites objetivos da demanda, conquanto horizontalmente delimitados pelo pedido inicial (Artigos 459 e 460 do CPC), não impedem o aprofundamento do tema, sobretudo quando presente matéria de ordem pública.

Ressalto que a agravante não requer a aplicação das alíquotas previstas na norma geral das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003, nem sequer das alíquotas previstas na Lei nº 10.865/2004, todas superiores às alíquotas do Decreto nº 8.426/2015, mas pugna pela alíquota zero prevista no Decreto nº 5.442/2005, mesmo contendo os mesmos vícios imputados ao Decreto nº 8.426/2015.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2015.03.00.019174-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : SP143580 MARTA VILELA GONCALVES  
AGRAVADO(A) : PEDRA AGROINDUSTRIAL S/A  
ADVOGADO : SP024761 ANTONIO DA SILVA FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP  
No. ORIG. : 00006892220118260596 1 Vr SERRANA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo IBAMA, contra a decisão que, em execução fiscal, deferiu a substituição da penhora *on line* de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, por seguro-garantia ofertado pela executada, ora agravada.

Houve contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta dos autos que a exequente, em 26/10/2011, requereu a penhora de ativos financeiros da executada, pelo BACENJUD (f. 52/7), o que foi deferido (f. 138), integralmente cumprida (R\$ 21.268.027,15 - f. 158/61), e mantida pela Turma no julgamento do AI 0036065-86.2011.4.03.0000 (e-DJF3 de 31/08/2012).

A executada requereu, então, em 25/05/2015, a substituição de tal constrição, de dinheiro, por seguro-garantia judicial (f. 165/71), sendo que, frente a tal pedido, houve discordância da exequente (f. 191/8), decidindo o Juízo *a quo* pelo deferimento da substituição da penhora eletrônica BACENJUD pelo seguro-garantia apresentado com vigência até 20/08/2020 (f. 209 e 256/69), daí porque o presente recurso.

Sucedem que, mesmo quando admitida a substituição da penhora por fiança bancária ou seguro garantia (artigo 15, I, da Lei 6.830/1980) - coexistindo jurisprudência que não a admite, em hipótese alguma, conforme igualmente demonstrado -, é firme a jurisprudência no sentido de ser inviável tal substituição sem o consentimento da exequente, mormente quando a constrição tenha recaído sobre dinheiro, de maior preferência legal e exequibilidade, em atenção ao princípio da satisfação do credor.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**AGARESP 213.678, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU 24/10/2012: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO GARANTIDA POR MEIO DE DEPÓSITO EM DINHEIRO. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA JUDICIAL. INVIABILIDADE. 1. Garantida a execução fiscal por meio de depósito em dinheiro, a substituição por seguro garantia judicial só é possível com a anuência da Fazenda Pública. 2. Agravo regimental não provido."**

**EDAGRESP 1.274.750, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU 26/06/2012: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA EM DINHEIRO POR SEGURO GARANTIA JUDICIAL. INVIABILIDADE. SISTEMA BACEN JUD. LEI 11.382/2006. DECISÃO POSTERIOR. APLICABILIDADE. 1. O STJ possui entendimento no sentido de que o seguro garantia judicial, assim como a fiança bancária, não é equiparável ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN. 2. A utilização do sistema Bacen Jud antes de entrar em vigor a Lei 11.382/2006 somente é admitida quando esgotados os meios necessários à localização de bens passíveis de penhora. 3. Se a decisão de 1º grau for posterior à vigência daquele regramento, mostra-se plenamente possível o bloqueio de ativos financeiros, sem estar condicionado à existência de outros bens passíveis de constrição judicial. 4. Orientação reafirmada pela Corte Especial do STJ no julgamento do REsp. 1.112.943/MA, em 15.9.2010, sob o rito do art. 543-C do CPC. 5. Embargos de Declaração acolhidos sem efeito modificativo."**

**AGRESP 1391082, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJU de 08/10/2013: "AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA EM DINHEIRO. NÃO CABE SUBSTITUIÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO. 1.- A jurisprudência desta Corte tem consignado que uma vez realizada a penhora em dinheiro, não cabe a sua substituição por seguro garantia ou fiança bancária tendo em vista, especialmente, o princípio da satisfação do credor. 2.- O acolhimento das alegações da agravante não dispensa o reexame de prova. Rever a conclusão a que chegou o Tribunal a quo demandaria a incursão no conjunto probatório para concluir-se da forma requerida pelo Recorrente. Incide nesse ponto a Súmula 7 do STJ. 3.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos. 4.- Agravo Regimental improvido."**

A orientação firmada pela Corte Superior, sobre o seguro garantia judicial, resultou consolidada, em especial a partir do ERESP 1.077.039, Rel. p/ acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 12/04/2011, com acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE DINHEIRO POR FIANÇA BANCÁRIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 9º, §§ 3º, e 4º, e 15, I, DA LEI 6.830/1980. 1. Admite-se o presente recurso, porquanto adequadamente demonstrada a divergência atual das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ a respeito da pretendida equiparação do dinheiro à fiança bancária, para fins de substituição de garantia prestada em Execução Fiscal, independentemente da anuência da Fazenda Pública. 2. O legislador estabeleceu a possibilidade de garantia da Execução Fiscal por quatro modos distintos: a) depósito em dinheiro, b) oferecimento de fiança bancária, c) nomeação de bens próprios à penhora, e d) indicação de bens de terceiros, aceitos pela Fazenda Pública. 3. O processo executivo pode ser garantido por diversas formas, mas isso não autoriza a conclusão de que os bens que as representam sejam equivalentes entre si. 4. Por esse motivo, a legislação determina que somente o depósito em dinheiro "faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora" (art. 9º, § 4º, da Lei 6.830/1980) e, no montante integral, viabiliza a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN). 5. Nota-se, portanto, que, por falta de amparo legal, a fiança bancária, conquanto instrumento legítimo a garantir o juízo, não possui especificamente os mesmos efeitos jurídicos do depósito em dinheiro. 6. O fato de o art. 15, I, da LEF prever a possibilidade de substituição da penhora por depósito ou fiança bancária significa apenas que o bem constrito é passível de substituição por um ou por outro. Não se pode, a partir da redação do mencionado dispositivo legal, afirmar genericamente que o dinheiro e a fiança bancária apresentam o mesmo status. 7. Considere-se, ainda, que: a) o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil estabelece padrão de hermenêutica ("o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige"); b) o processo de Execução tem por finalidade primordial a satisfação do credor; c) no caso das receitas fiscais, possuem elas natureza tributária ou não-tributária, é de conhecimento público que representam obrigações pecuniárias, isto é, a serem quitadas em dinheiro; e d) as sucessivas reformas feitas no Código de Processo Civil (de que são exemplos as promovidas pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006) objetivam prestigiar justamente a eficiência na entrega da tutela jurisdicional, a qual deve ser prestada, tanto quanto possível, preferencialmente em espécie. 8. Em conclusão, verifica-se que, regra geral, quando o juízo estiver garantido por meio de depósito em dinheiro, ou ocorrer penhora sobre ele, inexistente direito subjetivo de obter, sem anuência da Fazenda Pública, a sua substituição por fiança bancária. 9. De modo a conciliar o dissídio entre a Primeira e a Segunda Turmas, admite-se, em caráter excepcional, a substituição de um (dinheiro) por outro (fiança bancária), mas somente quando estiver comprovada de forma irrefutável, perante a autoridade judicial, a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), situação inexistente nos autos. 10. Embargos de Divergência não providos."**

Este precedente da Seção foi exatamente o citado no julgamento do AGARESP 213.678, que decidiu que a substituição da penhora de dinheiro por seguro garantia judicial não pode ser aceito sem concordância da exequente.

Cabe lembrar, ainda, que, no sentido da jurisprudência citada, a regulamentação específica, no âmbito da PGFN, citada nos autos, dispõe sobre a possibilidade de substituição de garantia por seguro garantia judicial, excetuada a hipótese de penhora recaída sobre dinheiro:

**"Art. 5º O seguro garantia judicial para execução fiscal somente poderá ser aceito se sua apresentação ocorrer antes de depósito ou da efetivação da constrição em dinheiro, decorrente de penhora, arresto ou outra medida judicial.**

**Parágrafo único. Excluindo-se o depósito e a efetivação da constrição em dinheiro decorrente de penhora, arresto ou outra medida judicial, será permitida a substituição de garantias por seguro garantia judicial para execução fiscal, desde que atendidos os requisitos desta Portaria."**

Cabe destacar, outrossim, que no AI 0025531-78.2014.4.03.0000 e no REO 0001632-13.2014.4.03.6114, citados pela agravada, o que se decidiu foi que poderia a executar nomear à penhora o seguro garantia judicial, mas não que estaria a exequente obstada de requerer a substituição de tal garantia por penhora de dinheiro e, tampouco, que a penhora de dinheiro, tal qual efetivada nos autos, pudesse ser substituída por oferecimento de seguro garantia judicial, como ora se pretende e a despeito da recusa e resistência da exequente.

Como fartamente demonstrado, não se confunde o direito que tem a executada de oferecer, em garantia da execução, seguro garantia (artigo 9º, II, LEF), com o de substituir a penhora de dinheiro já consumada (artigo 15, LEF), sendo que o respectivo inciso I trata da substituição da penhora já efetuada por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, e não, necessariamente, de dinheiro por fiança bancária ou seguro garantia.

A substituição de dinheiro por seguro garantia, quando admitida, é ainda vinculada à imprescindível exigência de concordância da exequente, o que, à toda evidência, não ocorreu no caso dos autos, seja diante da manifestação que se concretizou nos autos originários, quando da vista ordenada pelo Juízo *a quo*, seja diante da própria interposição do presente recurso.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, frente à jurisprudência firmada pela Corte Superior, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019304-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019304-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : FERNANDO FERNANDES DE OLIVEIRA e outros(as)  
: PAULO ANTONIO FISCHER (= ou > de 60 anos)  
: TANIA MARIA FISCHER  
: CLEIDE KAYOKO MORYAMA  
: GILSON NUNES DE ALCANTARA  
: ADRIANA PEREIRA SILVA ALCANTARA  
: JOSE NERES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
: MIRIAM NERES DA SILVA  
: OSVALDO VERGA (= ou > de 60 anos)  
: DORALICE RODRIGUES VERGA (= ou > de 60 anos)  
: VANESSA ALVES DA SILVA  
: PEDRO NESTOR GUIVISDALSKY  
: ELENA ALEJANDRA BOUBET  
: BRADLEY LOUIS MANGEOT (= ou > de 60 anos)  
: MARIA REGINA MANGEOT  
ADVOGADO : SP146094 TIAGO DUARTE DA CONCEIÇÃO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00131451520154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, *"tendo em vista a igualdade de parte dos objetos, da parte impetrada e de muitos dos impetrantes"*, determinou a remessa dos autos do MS 0013145-15.2015.4.03.6100 *"ao*

*Juízo Federal Distribuidor de Campinas para que seja o presente feito redistribuído à 4ª Vara de Campinas, em face da ocorrência do fenômeno processual da prevenção, por dependência ao mandado de segurança nº 0009264-15.2015.403.6105, nos termos do artigo 253 do Código de Processo Civil".*

Alegaram, em suma, os agravantes, que: (1) a decisão agravada é equivocada, pois não se cogita de prevenção, para a redistribuição do feito; (2) o próprio Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas reconheceu sua incompetência para o MS 0009264-15.2015.403.6105, determinando a remessa do feito à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo; (3) a decisão agravada será, assim, inócua, já que "*o processo reputado prevento não mais tramita em Campinas*"; (4) em observância aos princípios da celeridade e economia processual, a tramitação do MS 0013145-15.2015.4.03.6100 deve permanecer na 6ª Vara Federal de São Paulo; (5) as causas de pedir próximas e os objetos de ambos os feitos são distintos, inexistindo conexão ou continência, para a redistribuição do feito por prevenção/dependência; e (6) "*o Juízo 'a quo' comparou e analisou aspectos da ordem liminar que se busca em respectivos processos, mas não os pedidos de mérito de cada um dos mandados de segurança, o que explica, mas não legitima a equivocada decisão*".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, em sede de mandado de segurança a competência para o processamento e julgamento do processo é definida em razão da qualidade e da sede funcional da autoridade impetrada, tratando-se, pois, de competência absoluta, que não admite modificação, por prorrogação ou conexão.

A propósito, os seguintes precedentes:

**AGARESP 253.007, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 12/12/2012: "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PODER DE POLÍCIA. MANDADO DE SEGURANÇA NA ORIGEM INTERPOSTO CONTRA ATO DO PRESIDENTE DO INPI. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTANTES NA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO. FALTA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDA DE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL.**

**PRECEDENTES. 1. No que tange às violações dos arts. 4º e 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, verifico a falta de pertinência temática desta alegação com a matéria deduzida nos autos, porquanto tais dispositivos não dispõem de normas de fixação de competência. De igual modo, não há também pertinência para a invocação quanto à inaplicabilidade da Súmula 83/STJ tendo em vista que tal enunciado sumular em nenhum momento fora invocado na decisão agravada, mesmo porque o recurso especial fora interposto com fundamento tão somente na alínea "a" do permissivo constitucional (e não na alínea "c"). Incidência da Súmula 284/STF, por aplicação analógica, a inviabilizar o conhecimento da presente parte da demanda. 2. Tendo a Corte de origem examinado todas as questões de relevo pertinentes à lide e fundamentado suas conclusões, inexistente violação ao art. 535 do CPC. 3. No mérito, destaca-se que, na origem, a parte ora recorrente, residente em Porto Alegre/RS interpôs mandado de segurança em face de ato praticado pelo Presidente do Instituto nacional de Propriedade Intelectual - INPI - na seção judiciária de sua residência. No entanto, o Tribunal Regional Federal a quo reconheceu a sua incompetência absoluta, vez que, em se tratando de competência funcional, é competente para o julgamento da demanda a subseção judiciária da sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional. 4. Esta conclusão recorrida se coaduna com a jurisprudência deste Sodalício, que orienta no sentido de que, "em se tratando de mandado de segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, o que evidencia a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento ex officio".**

**(CC 41.579/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2005, DJ 24/10/2005 p. 156). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido, e, nesta extensão, negado provimento à insurgência." AGRÊSP 1.078.875, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE 27/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDA DE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. SÚMULA 83, DESTA CORTE, APLICÁVEL TAMBÉM AOS RECURSOS INTERPOSTOS PELA LETRA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. IMPROVIMENTO. I. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que a competência para conhecer do mandado de segurança é a da sede funcional da autoridade coatora. II. Aplicável a Súmula 83, desta Corte, aos recursos interpostos com base na letra "a", do permissivo constitucional. III. Agravo regimental a que se nega provimento."**

**CC 57249, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 28/08/2006: "CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. ATOS DE INTERVENTOR NOMEADO POR DECISÃO JUDICIAL. PROCESSO ELEITORAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO LOCAL DA SEDE FUNCIONAL DO CONSELHO REGIONAL. PRECEDENTES DO STJ. 1. A atividade de interventor, no exercício de mister que lhe foi atribuído por decisão judicial, mas representando integralmente o Conselho Regional de Medicina e Veterinária do Estado de São Paulo, por englobar atos de mera gestão em harmonia com as normas inscritas no ordenamento estatutário e regras reguladoras da eleição da entidade corporativa,**

*sem qualquer imposição de prestar contas à autoridade judiciária que o nomeou, é passível de questionamento e impugnação judiciais no âmbito do juízo local competente. 2. A jurisprudência do STJ uniformizou-se no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional, sendo irrelevante a natureza do ato impugnado, por dizer respeito à competência absoluta. Precedentes: CC n. 31.210-SC, Segunda Seção, relator Ministro CASTRO FILHO, DJ de 26.4.2004; CC n. 43.138-MG, Primeira Seção, relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 25.10.2004; CC n. 41.579-RJ, Primeira Seção, relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 24.10.2005. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, restando prejudicado o agravo regimental por perda do objeto." AMS 0004239-06.2010.4.03.6102, Rel. des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 13/09/2013: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTORIDADE COATORA COMPETÊNCIA ABSOLUTA E IMPRORROGÁVEL DA SEDE FUNCIONAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade impetrada, assim compreendida a que detém poderes para praticar ou sustar o ato imputado coator. 3. Ainda que as informações tenham abordado o tema de mérito, não há que se falar em encampação, pois inexistente subordinação funcional de um Delegado em relação a outro Delegado da Receita Federal, requisito essencial para que uma indicação errônea pudesse, ainda assim, viabilizar o processamento da impetração (AGRESP 1.162.688, Rel. Min. CAMPBELL MARQUES, DJE 06/08/2010: "A teoria da encampação do ato coator necessita do preenchimento de três requisitos, quais sejam, i- existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; ii- ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição Federal; e, iii- manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas"). 4. Mantida a sentença recorrida no tocante à delimitação da causa aos imóveis situados no âmbito de atribuição da Delegacia Federal de Ribeirão Preto, cabendo apenas acrescentar aqueles situados no Município de Sales de Oliveira, pois também vinculados ao mesmo órgão fiscal em referência. 5. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a contribuição ao salário-educação não é exigível dos produtores rurais, pessoas físicas, como é o caso dos autores. 6. O produtor rural pessoa física não se sujeita à cobrança do salário-educação e, no caso, a análise dos autos revela que os autores se encontram cadastrados na Receita Federal como "PRODUTOR RURAL (PF) EQ. A AUTONOMO / AGROIND. (EXC.531)/AGROPEC./ EXTRATIVA" (f. 34 - CELSO RICARDO GIOLO) e como "contribuinte individual" (f. 38/9, 42/3 - HENRIQUE FIORESE), não se podendo, assim, enquadrá-los na categoria de empresa. 7. A jurisprudência da Corte já se manifestou no sentido de que o fato do produtor rural pessoa física estar cadastro no CNPJ não o caracteriza como empresa, tratando-se de "mera formalidade imposta pela Secretaria da Receita Federal e a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, como se observa da Portaria CAT nº 117 de 30/07/2010, do Estado de São Paulo" (REOMS 2010.61.02.005386-7, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DE 22/06/2011; AMS 2009.61.05.017748-9, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DE 17/05/2011). 8. Agravo inominado desprovido. AI 2009.03.00.034977-0, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 23/03/2010: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AUTORIDADE COATORA SITUADA EM BRASÍLIA - DF. REMESSA DOS AUTOS PARA AQUELA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. A competência no mandado de segurança é averiguada pela autoridade coatora constante no feito. Se a autoridade coatora está situada em Brasília - DF, o juízo a quo deveria mesmo ter remetido o processo à Subseção Judiciária naquele município, pois, caso se pronunciasse sobre a lide, sua decisão seria nula, já que incompetente para o julgamento do feito originário. As regras atinentes ao mandado de segurança são peculiares e de natureza absoluta porque atreladas à pessoa constante do polo passivo da demanda. Agravo desprovido."*

Na espécie, consta dos autos que o mandado de segurança originário do presente agravo de instrumento (MS 0013145-15.2015.4.03.6100), distribuído à 6ª Vara Federal de São Paulo, foi impetrado contra o Chefe da Procuradoria Regional do INCRA em São Paulo, que emitiu o Parecer 11/2014/SP/PFE-INCRA/PGF/AGU no PA 54190.002931/2014-95, de atualização da situação cadastral do imóvel perante o INCRA.

Daí porque a Subseção de São Paulo é o foro competente para o processamento do writ, afigurando-se irrelevante a existência de conexão com o anterior MS 0009264-15.2015.4.03.6105, que apresenta mesma causa de pedir, mas que foi impetrado na Subseção de Campinas, domicílio dos impetrantes.

Tanto o é que neste MS 0009264-15.2015.4.03.6105, impetrado, em Campinas, contra o Chefe da Procuradoria Regional do INCRA em São Paulo, foi proferida decisão reconhecendo a incompetência daquele Juízo, com remessa dos autos à Subseção de São Paulo, *verbis*:

"Vistos.

**Tendo em vista que a impetração é dirigida contra Autoridade lotada dentro da jurisdição da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, é incompetente esta Subseção Judiciária para processar e julgar o feito, tendo em vista que nas ações de Mandado de Segurança, a competência é fixada pela sede funcional da Autoridade Impetrada.**

**Assim sendo, remetam-se os autos para a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo-SP, para redistribuição. À Secretaria para as providências de baixa.**

**Desde já, autorizo ao i. subscritor da inicial a retirar os autos e promover sua distribuição na 1ª Subseção Judiciária de São Paulo-SP. Decorridas 48 (quarenta e oito) horas, no silêncio, cumpra-se normalmente. Intime-se."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019352-94.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.019352-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : KATCILAINÉ ELICHESE BENITES  
ADVOGADO : LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00072741320154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por **Katcilainé Elichese Benites**, contra a r. decisão proferida dos autos do mandado de segurança nº 0007274-13.2015.403.6000, que tramita perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a agravante não o instruiu devidamente, deixando de trazer peças essenciais à formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, quais sejam, decisão agravada e certidão de publicação.

Consigne-se entendimento no sentido de que descabe abrir oportunidade para que o recorrente junte aos autos peça processual obrigatória para a formação do instrumento:

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

**2. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser**

submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

3. Agravado legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013681-27.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL

JOHONSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014 - sem grifos no original)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019403-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019403-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : MADECORP COM/ DE MADEIRAS E COMPENSADOS LTDA -ME massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00107084920024036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que indeferiu a inclusão de JOSÉ MAURO DA SILVA no polo passivo da ação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, acerca da contagem do prazo de prescrição para redirecionamento da execução fiscal aos responsáveis tributários, na forma do artigo 135, III, CTN, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a despeito de controvérsias que se firmaram, restou, ao final, pacificada, pela 1ª Seção, no sentido de fixar, como termo inicial, a data da citação da pessoa jurídica, a teor do que revelado, entre outros, pelo seguinte acórdão:

*RESP 1.477.468, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28/11/2014: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INVIABILIDADE. SUSPENSÃO DOS RECURSOS NO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ orienta-se no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. 2. É pacífico o entendimento no STJ de que, escolhido Recurso Especial para ser julgado no rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C do CPC, não haverá sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ. 3. Agravo Regimental não provido."*

**Na espécie**, houve diligência negativa de citação da empresa por oficial de Justiça em **15/05/2004** (f. 34) e, diante da notícia da falência, a massa falida foi citada em **02/07/2007** (f. 49), porém, em virtude da declinação do encargo de síndico, houve nova citação em **09/11/2009** (f. 78), sendo que a PFN requereu o redirecionamento da execução para o sócio JOSÉ MAURO DA SILVA em **11/10/2012** (f. 81), quando já decorrido o prazo prescricional.

Além do mais, verifica-se que foi requerido o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, sob a alegação de que houve dissolução irregular (f. 81), embora conste o registro, inclusive, do decreto de falência da executada (f. 85-v), sem qualquer alegação e tampouco prova capaz de elidir a constatação de que foi regular a sua dissolução à luz da jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019405-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019405-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : TECSIL COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00037175220054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que indeferiu a inclusão de CARLOS BACCI JUNIOR e JOSÉ RODRIGUES BACCI no polo passivo da ação.

Alegou-se, em suma, que não ocorreu a prescrição intercorrente para o pedido de redirecionamento da execução fiscal.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, acerca da contagem do prazo de prescrição para redirecionamento da execução fiscal aos responsáveis tributários, na forma do artigo 135, III, CTN, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a despeito de controvérsias que se firmaram, restou, ao final, pacificada, pela 1ª Seção, no sentido de fixar, como termo inicial, a data da citação da pessoa jurídica, a teor do que revelado, entre outros, pelo seguinte acórdão:

*RESP 1.477.468, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28/11/2014: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INVIABILIDADE. SUSPENSÃO DOS RECURSOS NO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ orienta-se no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. 2. É pacífico o entendimento no STJ de que, escolhido Recurso Especial para ser julgado no rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C do CPC, não haverá sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ. 3. Agravo Regimental não provido."*

Na espécie, a citação válida da pessoa jurídica ocorreu em **14/08/2006** (f. 16), sendo que a PFN requereu o redirecionamento da execução para os sócios CARLOS BACCI JUNIOR e JOSÉ RODRIGUES BACCI em **04/10/2013** (f. 59), quando já transcorrido o prazo prescricional.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019412-67.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : ITAL BERTIOGA DEPOSITO DE MATERIAL PARA CONSTRUCAO LTDA e  
outros(as)  
: KAZUO ITO  
: SIDNEY FERREIRA PIMENTEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00085841920044036104 7 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que deferiu a inclusão de KAZUO ITO, e indeferiu a inclusão de SIDNEY FERREIRA PIMENTEL no polo passivo da ação (f. 116/117).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, CTN, não ocorre com a mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos na gestão societária de um dos sócios, pois necessário que se demonstre, cumulativamente, que o administrador exercia a função ao tempo do fato gerador, em relação ao qual se pretende o redirecionamento, e que praticou atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, o que inclui, especialmente, a responsabilidade por eventual dissolução irregular da sociedade.

Neste sentido, entre outros, os seguintes julgados:

*AgRgRESP 1.482.461, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 17/11/2014: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. A CORTE DE ORIGEM AFIRMOU, EXPRESSAMENTE, QUE O SÓCIO CONTRA QUEM A FAZENDA PÚBLICA PRETENDE REDIRECIONAR A EXECUÇÃO FISCAL, NÃO EXERCIA O CARGO DE GERÊNCIA SOCIETÁRIA A ÉPOCA DOS FATOS GERADORES, O QUE AFASTA O REDIRECIONAMENTO PRETENDIDO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Súmula 435 do STJ diz que se presume dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente. 2. Porém, para o redirecionamento da execução fiscal é imprescindível que o sócio-gerente a quem se pretenda redirecionar tenha exercido a função de gerência, no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da empresa executada, o que, neste caso, não ocorreu, posto que a Corte de origem afirmou, expressamente, que os fatos geradores são do ano de 2001/2003, e a admissão do recorrido na empresa como sócio somente ocorreu no ano de 2004, o que afasta de plano, o redirecionamento da execução fiscal. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento."*

*AgRgRESP 1.486.839, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 09/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA SÓCIO DA EMPRESA. AFERIÇÃO DO EXERCÍCIO DE PODERES DE GESTÃO À ÉPOCA DA OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES OU DOS INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que não é possível o redirecionamento da execução contra o sócio que não integrava a sociedade à época da ocorrência dos fatos geradores das obrigações ou da dissolução irregular da empresa, eis que por tal motivo não é possível lhe imputar responsabilidade por atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, na forma do art. 135, III, do CTN. 2. A despeito de ter o acórdão recorrido reconhecido o indicio de dissolução irregular da sociedade em face de certidão de oficial de justiça que sinalizou a inatividade da empresa no seu endereço, não houve nenhuma afirmação no sentido de que o sócio para o qual se pretende redirecionar a execução exercia poderes de gerência, direção ou representação da sociedade à época da dissolução irregular. 3. Deve ser mantida a decisão agravada no sentido de não ser possível a esta Corte infirmar o entendimento adotado no acórdão recorrido, quanto ao exercício de poderes de gestão pelo sócio à época da ocorrência dos fatos geradores da obrigação, bem como à época da dissolução irregular da empresa, eis que tal providencia demandaria o revolvimento de*

*matéria fático-probatória inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido."*

**Na espécie**, a execução fiscal versa sobre tributos e multas com vencimentos nos períodos de **10/02/1999 a 14/01/2003** (f. 21/62), e o sócio SIDNEY FERREIRA PIMENTEL ingressou na sociedade em **24/11/2003** (f. 112), com indícios de dissolução irregular, nos termos da Súmula 435/STJ, apurados em **23/11/2004** (f. 69), o que, à luz da firme e consolidada jurisprudência, não permite o redirecionamento postulado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019419-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019419-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : PLURALITA CORRETORA DE SEGUROS E BENEFICIOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP267396 CESAR AUGUSTO DE SOUZA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00105691420154036144 2 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

A recorrente pugna a exclusão de seu nome do CADIN, com fundamento na suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Para fins de melhor apreciar o pleito de antecipação de tutela, reputo oportuno e conveniente a juntada da contraminuta.

Assim, intime-se a agravante para oferecer sua resposta ao recurso.

Após, à conclusão.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019440-35.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.019440-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : CSFA IND/ E COM/ DE RACOES ANIMAL LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP266539A EUCLIDES RIBEIRO S JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CHAPADAO DO SUL MS  
No. ORIG. : 00009758320148120046 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que indeferiu pedido de extinção/suspensão da execução fiscal em virtude de recuperação judicial.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

Com efeito, a decisão agravada foi disponibilizada no DJE em 23/06/2015 (f. 14), considerada como data da publicação o dia 24/06/2015, o agravante protocolizou seu recurso perante o Tribunal de Justiça do Estado, e o relator naquela instância se declarou incompetente para processamento do presente recurso (f. 27/9), tendo sido recebido nesta Corte apenas em 24/08/2015 (f. 02), quando já transcorrido o prazo legal.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto a Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente, conforme revelam os seguintes precedentes, *verbis*:

***AgRegAI nº 1409523, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJE 06/03/2012: "AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. AFERIÇÃO PELA DATA DO PROTOCOLO REALIZADO NESTA CORTE. INTERPOSIÇÃO TEMPESTIVA JUNTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA. 1. Entendimento assente neste Superior Tribunal no sentido de que a tempestividade do recurso deve ser aferida tendo como base a data constante do protocolo realizado pelo Tribunal competente. 2. Impossibilidade de se conhecer de agravo regimental interposto tempestivamente junto ao Tribunal Superior do Trabalho e encaminhado a este Superior Tribunal de Justiça apenas após o decurso do prazo recursal. 3. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO."***

***RESP 1099544, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 07/05/2009): "RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido."***

***AI 0015143-58.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJe 14/09/10: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente. 2. A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição. 3. Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso - o que não é - de executivo fiscal, não era destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão. 4. Agravo inominado desprovido."***

***AI nº 0026375-33.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJE 21/10/2011: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL***

**INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por intempestividade. III - No caso, o agravo foi protocolado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e posteriormente remetido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região fora do prazo, uma vez que o protocolo perante tribunal incompetente é irrelevante para a aferição da tempestividade do recurso pelo tribunal competente. IV - Agravo legal improvido."**

**AI nº 0004547-44.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJE 21/09/2012: "AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - INTEMPESTIVIDADE - RECURSO INTERPOSTO PERANTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento ante sua intempestividade, porquanto interposto perante o E. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. O agravante tomou ciência da decisão impugnada e interpôs o presente recurso perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, incompetente para seu processo e julgamento, tendo sido remetido a esta Corte Regional já intempestivo. Precedentes."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso. Publique-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019497-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019497-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : BANESPREV FUNDO BANESPA DE SEGURIDADE SOCIAL  
ADVOGADO : SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO DOS FUNCIONARIOS APOSENTADOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO AFABESP  
ADVOGADO : SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES e outro(a)  
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP043143 CELIA MARIA NICOLAU RODRIGUES e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00113035420024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Banesprev Fundo Banespa de Seguridade Social**, contra provimento exarado nos autos da ação civil pública n.º 0011303-54.2002.403.6100, em trâmite perante o Juízo Federal da 9ª Vara Cível de São Paulo.

## É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que o agravante não o instruiu devidamente, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada e respectiva certidão de intimação, peças essenciais para a formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, a tanto não equivalendo a cópia de f. 21-23 deste instrumento, porquanto retirada da rede mundial de computadores, sem a devida certificação e, portanto, de cunho meramente informativo e desprovido de qualquer caráter de oficialidade.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, II, CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE ASSINATURA. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO COMPROVADA. ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior é pela necessidade da certificação da origem das peças extraídas da internet na formação do agravo de instrumento, a fim de que possa ser aferida a sua autenticidade das peças. 3. Agravo regimental não provido."(AGRESP 201302012101, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)*  
*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

**1 - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.**

*2 - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1198521/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 01/03/2010 - sem grifos no original)*

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019500-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019500-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : SUPERMERCADO GUAICURUS LTDA  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00054155020154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto Supermercado Guaicurus Ltda, contra decisão que, nos autos da medida cautelar inominada n.º 0005415-50.2015+403.6100, em que contende com a União, indeferiu o pedido de liminar para suspender ou cancelar protesto de CDA.

A jurisprudência da Turma desta Corte Regional Federal é pacífica no sentido de que a CDA pode ser alvo de protesto, nos termos da Lei n.º 12.767/2012 (AC 0014945-44.2013.4.03.6134, rel. Des. Fed. Carlos Muta; AI 0002381-68.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Nery Junior).

Ante o exposto e com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Oportunamente, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019561-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019561-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : CIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS  
ADVOGADO : SP292248 LAUREN ANNE FERNANDES WESTIN e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00153761520154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Companhia de Gás São Paulo - COMGÁS**, em face de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0015736-15.2015.4.03.6100, impetrado em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, SP** e em trâmite perante o Juízo da 11ª Vara Cível de São Paulo, SP.

Alega a agravante que é ilegal e inconstitucional a majoração de alíquotas do PIS e da COFINS, promovida pelos Decretos n.º 8.426/2015 e 8.451/2015.

É o sucinto relatório. Decido.

No caso vertente, volta-se a agravante contra a revogação da alíquota zero, prevista no artigo 1º do Decreto 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, pelo artigo 1º do Decreto 8.426/2015, que passou a fixá-los em 0,65% e 4%, respetivamente, nos seguintes termos:

*"Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições. § 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS."*

Nesse passo, destaque-se que tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004, nos seguintes termos:

*"Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior.*

*§ 1º Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.*

*§ 2º O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.*

*§ 3º O disposto no § 2º não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976."*

Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

A par disso, as alíquotas estabelecidas pelo decreto então dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente em majoração do tributo, mas, sim, em restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, frise-se, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

Ademais, mesmo que se pudesse falar em inconstitucionalidade - do que não se trata - na alteração da alíquota por decreto, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável, haja vista que tanto o decreto que previu a alíquota zero quanto o que a restabeleceu possuem o mesmo fundamento legal, cuja pretendida declaração teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

Desse modo, não se verificando num primeiro momento a presença de elementos que autorizem a concessão da medida liminar, caso é de indeferir-se o pedido.

Assim, indefiro o pedido de liminar.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019562-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019562-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : POOL SERVICE ADMINISTRADORA DE BENS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP018473 NILSON CASTRO FARIA e outro(a)  
PARTE RÉ : MARIA MADALENA GIMENEZ DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019713420054036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que determinou a exclusão de MARIA MADALENA GIMENEZ DE LIMA do polo passivo da ação (f. 142/144vº).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, CTN, não ocorre com a mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos na gestão societária de um dos sócios, pois necessário que se demonstre, cumulativamente, que o administrador exercia a função ao tempo do fato gerador, em relação ao qual se pretende o redirecionamento, e que praticou atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, o que inclui, especialmente, a responsabilidade por eventual dissolução irregular da sociedade.

Neste sentido, entre outros, os seguintes julgados:

*AgRgRESP 1.482.461, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 17/11/2014: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. A CORTE DE ORIGEM AFIRMOU, EXPRESSAMENTE, QUE O SÓCIO CONTRA QUEM A FAZENDA PÚBLICA PRETENDE REDIRECIONAR A EXECUÇÃO FISCAL, NÃO EXERCIA O CARGO DE GERÊNCIA SOCIETÁRIA A ÉPOCA DOS FATOS GERADORES, O QUE AFASTA O REDIRECIONAMENTO PRETENDIDO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Súmula 435 do STJ diz que se presume dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente. 2. Porém, para o redirecionamento da execução fiscal é imprescindível que o sócio-gerente a quem se pretenda redirecionar tenha exercido a função de gerência, no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da empresa executada, o que, neste caso, não ocorreu, posto que a Corte de origem afirmou, expressamente, que os fatos geradores são do ano de 2001/2003, e a admissão do recorrido na empresa como sócio somente ocorreu no ano de 2004, o que afasta de plano, o redirecionamento da execução fiscal. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento."*

*AgRgRESP 1.486.839, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 09/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA SÓCIO DA EMPRESA. AFERIÇÃO DO EXERCÍCIO DE PODERES DE GESTÃO À ÉPOCA DA OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES OU DOS INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que não é possível o redirecionamento da execução contra o sócio que não integrava a sociedade à época da ocorrência dos fatos geradores das obrigações ou da dissolução irregular da empresa, eis que por tal motivo não é possível lhe imputar responsabilidade por atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, na forma do art. 135, III, do CTN. 2. A despeito de ter o acórdão recorrido reconhecido o indício de dissolução irregular da sociedade em face de certidão de oficial de justiça que sinalizou a inatividade da empresa no seu endereço, não houve nenhuma afirmação no sentido de que o sócio para o qual se pretende redirecionar a execução exercia poderes de*

*gerência, direção ou representação da sociedade à época da dissolução irregular. 3. Deve ser mantida a decisão agravada no sentido de não ser possível a esta Corte infirmar o entendimento adotado no acórdão recorrido, quanto ao exercício de poderes de gestão pelo sócio à época da ocorrência dos fatos geradores da obrigação, bem como à época da dissolução irregular da empresa, eis que tal providência demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido."*

**Na espécie**, a execução fiscal versa sobre tributos e multas com vencimentos nos períodos de **29/03/1996 a 20/06/2000** (f. 13/86), e a sócia MARIA MADALENA GIMENEZ DE LIMA ingressou na sociedade quando da sua constituição, em **08/10/1992** (f. 118/123), com indícios de dissolução irregular, nos termos da Súmula 435/STJ, apurados em 23/06/2006 (f. 100), o que, à luz da firme e consolidada jurisprudência, permite o redirecionamento postulado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, a fim de determinar a inclusão da sócia MARIA MADALENA GIMENEZ DE LIMA no polo passivo da ação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019575-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019575-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : COSAN LOGISTICA S/A  
ADVOGADO : SP175199 THATHYANNY FABRICIA BERTACO PERIA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00159503820154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Cosan Logística S/A**, em face de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0015950-38.2015.4.03.6100, impetrado em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, SP** e em trâmite perante o Juízo da 11ª Vara Cível de São Paulo, SP.

Alega a agravante que é ilegal e inconstitucional a majoração de alíquotas do PIS e da COFINS, promovida pelos Decretos n.º 8.426/2015 e 8.451/2015.

É o sucinto relatório. Decido.

No caso vertente, volta-se a agravante contra a revogação da alíquota zero, prevista no artigo 1º do Decreto 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, pelo artigo 1º do Decreto 8.426/2015, que passou a fixá-los em 0,65% e 4%, respetivamente, nos seguintes termos:

*"Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições. § 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas*

*submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS."*

Nesse passo, destaque-se que tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004, nos seguintes termos:

*"Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3o das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior.*

*§ 1o Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.*

*§ 2o O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8o desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.*

*§ 3o O disposto no § 2o não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976."*

Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

A par disso, as alíquotas estabelecidas pelo decreto então dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente em majoração do tributo, mas, sim, em restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, frise-se, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

Ademais, mesmo que se pudesse falar em inconstitucionalidade - do que não se trata - na alteração da alíquota por decreto, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável, haja vista que tanto o decreto que previu a alíquota zero quanto o que a restabeleceu possuem o mesmo fundamento legal, cuja pretendida declaração teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

Desse modo, não se verificando num primeiro momento a presença de elementos que autorizem a concessão da medida liminar, caso é de indeferir-se o pedido.

Assim, indefiro o pedido de liminar.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019648-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019648-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : M P DA SILVA ROSA CAMPOS DO JORDAO -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CAMPOS DO JORDAO SP  
No. ORIG. : 00011766920148260116 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que declarou, de ofício, "*prescrito o crédito tributário (exercício de 2007 e 2008, referente ao SIMPLES e respectivas multas)*", determinando o prosseguimento da execução quanto aos créditos com vencimentos em 2009, 2011 e 2012.

Alegou, em suma, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, vez que houve a interrupção do prazo com o pedido de parcelamento, que voltou a fluir apenas com a exclusão do agravado do programa.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

A confissão espontânea para fins de parcelamento configura causa de interrupção do curso da prescrição, conforme jurisprudência sedimentada, de que é exemplo o seguinte precedente, dentre outros:

*RESP 1.162.026, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 26/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. CONFISSÃO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO (ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN). 1. Alega-se ofensa ao 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o acórdão recorrido não teria se manifestado especificamente em relação ao fato de que a adesão ao Refis é causa de interrupção da prescrição, independentemente de ter sido consolidado o parcelamento. Todavia, o Tribunal a quo, ainda que sucintamente, examinou tal assertiva, entendendo que a adesão ao Refis não configurou hipótese de interrupção da prescrição, porque não foi perfectibilizada. 2. A confissão espontânea de dívida com o pedido de adesão ao Refis representa um inequívoco reconhecimento do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado. 3. Recurso especial provido em parte."*

Não corre prescrição enquanto em exame o pedido de parcelamento ou enquanto não rescindido o acordo fiscal celebrado, surgindo, e apenas a partir de então, o interesse jurídico, e dever legal, de promover a cobrança, sob pena de extinção do crédito tributário, como firmado na jurisprudência, inclusive desta Corte:

*AC 00340249320094039999, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, CJI 24/10/2011: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PARCELAMENTO. 1. O termo de opção pelo parcelamento apresentado pela executada constitui causa interruptiva da prescrição, cujo transcurso permaneceu suspenso até a data da ciência do contribuinte acerca do indeferimento do parcelamento, quando voltou a fluir novamente. De rigor, portanto, o reexame do tema relacionado à prescrição. 2. Trata-se de execução de créditos constituídos por Termo de Confissão Espontânea, consubstanciado no termo de opção pelo parcelamento entregue pelo contribuinte. 3. Decadência não configurada, já que não transcorreu o prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do CTN, entre as datas de vencimento dos débitos e a constituição do crédito tributário, que se deu com a entrega do termo de opção pelo parcelamento. 4. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 anos, contados da data da sua constituição definitiva. A prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor. Exegese do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN. 5. O pedido de parcelamento implica o reconhecimento do débito pelo devedor, dada a sujeição deste às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irreatável. 6. O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI do CTN). 7. O crédito teve sua exigibilidade suspensa durante o período compreendido entre a data da entrega pelo contribuinte do termo de opção pelo parcelamento da dívida e a data da notificação do indeferimento do parcelamento. A partir desta última data, iniciou-se a fluência do prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do CTN. 8. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 9. Os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição, considerando que não houve o transcurso do quinquênio prescricional entre*

a data do indeferimento do pedido de parcelamento e a data do ajuizamento da execução fiscal. 10. Reforma do julgado, para afastar o decreto de prescrição do crédito exequendo. Apreciação das demais alegações suscitadas pela exequente em seu apelo. 11. A dívida em cobrança não foi alcançada pela remissão prevista no artigo 14 da Medida Provisória nº 449/2008, pois a União demonstrou a existência de outros débitos da executada que não são objeto deste feito, os quais, somados, ultrapassam o limite estabelecido no referido dispositivo legal. 12. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos do julgado, para reformar o decisum no que diz respeito ao decreto da prescrição, de modo que o dispositivo do acórdão passe a ostentar a seguinte redação: "Ante o exposto, dou provimento à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal". AC 2002.61.82040342-6, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJF3 31/03/2011: "AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - SÓCIO - FATO GERADOR DO TRIBUTO 1. Nos termos do artigo 174 do CTN, o termo inicial da prescrição de crédito constituído a partir de termo de confissão espontânea, fruto da inadimplência em plano de parcelamento aderido pelo contribuinte, consiste na data de sua notificação. Todavia, se rescindido ou indeferido o plano de parcelamento, o prazo inicia-se a partir da rescisão ou indeferimento, momento em que surge a pretensão executória. 2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. 3. Inocorrência de prescrição, porquanto ausente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. 4. O sócio que não fazia parte da sociedade à época dos fatos geradores do tributo exequendo não pode ser responsabilizado pelo débito. 5. Agravo legal improvido." Por outro lado, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior, conforme revelam os seguintes precedentes, *verbis*:

AGARESP 381242, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 22.05.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração ou ao do vencimento, o que ocorrer por último. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

AGARESP 590689, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 21.11.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), de Guia de Informação e Apuração do ICMS (GIA), ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário. 2. **Esta Corte considera que a constituição do crédito tributário do tributo declarado, mas não pago "é a data da entrega da declaração ou a data vencimento da obrigação tributária, o que for posterior"**. 3. Não há no acórdão recorrido a fixação precisa da data relativa à entrega da declaração, nem do vencimento do tributo, mas aduziu a Corte de origem as competências a que se referiam; bem como a apresentação de GIA pelo parte do contribuinte. 4. Assim, à mingua de outros elementos que possam infirmar a conclusão da Corte de origem, no sentido de que entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos, há de ser prestigiado o entendimento do acórdão recorrido, até porque conclusão contrária esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 5. O mesmo óbice aplica-se ao argumento recursal segundo o qual não teria havido apresentação de GIA por parte do executado. Agravo regimental improvido".

AI 0024598-08.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJF3 de 08.01.2015: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário. 3. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei,

consoante disciplinado na Súmula nº 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". 4. Apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior". Precedentes desta Corte. 5. Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal em questão versa sobre créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação (COFINS e PIS) e os créditos tributários foram constituídos por meio de declaração do contribuinte. 6. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei. 7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco". 8. Efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's nºs 80.6.12.042082-17, nº 80.6.12.043431-81, nº 80.6.12.043432-62, nº 80.6.12.043433-43, nº 80.7.12.017183-86, nº 80.7.12.017826-37 e nº 80.7.12.017827-18 em 18.07.2011 e 16.01.2012, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 10.06.2013, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. 9. Saliente-se que, mesmo considerando o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (10.07.2013), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto às referidas CDA's. 10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisor, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 11. Agravo desprovido".

A propósito, firme a jurisprudência, inclusive da Turma, em casos que tais:

"APELREEX 00257040620024036182, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 22/11/2013: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. CDA. NULIDADE. AUSÊNCIA. JUROS. SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1025/1969. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. APLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 20%. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, já que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. 3. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da ação, por se tratar de execução fiscal ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005. Súmula 106 do STJ. 4. Os débitos em comento não estão prescritos, pois entre as datas de entrega das declarações e o ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional. 5. A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais, de modo a atender as exigências da Lei nº 6.830/1980. 6. A taxa SELIC está prevista expressamente no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, que determina sua aplicação aos créditos tributários federais. 7. O artigo 84, inciso II, "c", da Lei nº 8.981/1995, que estabelecia que a multa moratória seria de 30%, foi sucedido pelo artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/1996, que diminuiu tal percentual para 20%. 8. O encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios (Súmula n. 168 do extinto TFR). 9. Devida a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2. 10. Remessa oficial não provida. Apelação parcialmente provida, apenas para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS."

Na espécie, não consta dos autos a data da entrega da DCTF, mas constam os vencimentos dos tributos entre 31/08/2007 a 13/02/2009. Sucede, porém, que em **13/08/2007** foi requerido parcelamento dos débitos pelo PAEX, interrompendo a prescrição (artigo 174, IV, CTN), recomeçando a fluir o quinquênio a partir da rescisão/exclusão do programa, em **18/02/2012** (f. 56), de modo que, tendo sido a execução fiscal proposta após a vigência da LC 118/05, mais precisamente em 22/04/14 (f. 09), a prescrição será interrompida, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinar a citação da empresa executada, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para afastar a prescrição reconhecida, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019825-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019825-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : PRALANA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00026438220154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0002643-82.2015.4.03.6143, impetrado pela empresa "Pralana Indústria e Comércio Ltda." em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiá/SP e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Limeira/SP.

Sustenta a agravante, em síntese, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

#### **É o relatório. Decido.**

Não assiste razão à agravante.

Com efeito, a questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das*

*Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica expressamente mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina e, portanto, não é admissível a inclusão de parcelas referentes a receitas de terceiros, como no caso sub judice.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadorias - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-las ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

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

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

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte*

julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019955-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019955-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ADVOCACIA BENKO LOPES S/C  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00157538320154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por "**Advocacia Benko Lopes S.C.**", contra a r. decisão exarada às f. 41-42 dos autos da ação de rito ordinário n.º 0015753-83.2015.4.03.6100, ajuizada em face da União e em trâmite no Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo, SP.

É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a agravante não o instruiu devidamente, deixando de trazer peça essencial à formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, qual seja, cópia da certidão de intimação ou de outro documento hábil a comprovar a tempestividade do recurso (REsp 1409357/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Segunda Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014), a tanto não equivalendo o mandado cuja cópia foi acostada à f. 59 deste instrumento, pois se refere à citação da agravada.

Consigne-se entendimento no sentido de que descabe abrir oportunidade para que o recorrente junte aos autos peça processual obrigatória para a formação do instrumento:

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

2. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013681-27.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014 - sem grifos no original)

Assim, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019968-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019968-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : VINICIUS DIAS PEREIRA  
ADVOGADO : RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO(A) : Universidade Paulista UNIP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00059012920154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento guarda identidade com o de n.º 0019818-88.2015.4.03.0000, cuja interposição anterior produz preclusão consumativa e impede o conhecimento do segundo recurso.

[Tab]Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

[Tab]Intime-se o agravante.

[Tab]Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020023-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020023-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : DESTILARIA ALCIDIA S/A e outros(as)  
: PONTAL AGRO PECUARIA S/A  
: USINA CONQUISTA DO PONTAL S/A  
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00051285120154036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela "**Destilaria Alcídia S.A**", inconformada com a r. decisão proferida às f. 315-316 dos autos do mandado de segurança n.º 0005128-51.2015.4.03.6112, impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente, SP.

De acordo com as alegações da agravante, é indevida a incidência da PIS e da COFINS sobre suas receitas financeiras, notadamente porque não se pode admitir majoração de alíquota por meio de decreto.

Pleiteia-se, assim, seja deferida a antecipação da tutela recursal, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito ativo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação de que pode ser ajuizada execução fiscal para a cobrança dos valores (f. 18 deste instrumento).

Assim, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020122-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020122-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ELMO DE ARAUJO CAMOES FILHO  
ADVOGADO : SP047368A CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : SP139750 EDUARDO DEL NERO BERLENDIS e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00505082320114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a irregularidade no recolhimento da GRU, no que se refere ao código de recolhimento (f. 33-34), intime-se o agravante para que, no **prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de negativa de seguimento do agravo de instrumento**, proceda ao correto recolhimento das custas do preparo (código de recolhimento n.º 18720-8; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região - código 090029), nos termos da Resolução n.º 278/2007, atualizada pela Resolução n.º 426/2011.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020148-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020148-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MAR JULI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA  
ADVOGADO : SP114303 MARCOS FERRAZ DE PAIVA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : ITALICA SAUDE LTDA - em recup.judic. e outros(as)  
: ITALTAC TECNOLOGIA NA AREA DE COBRANCAS LTDA -EPP  
: BIOVIDA SAUDE LTDA  
: HOSPITAL E MATERNIDADE JARDINS LTDA  
: ITAL SAUDE SERVICOS MEDICOS ESPECIALIZADOS LTDA -EPP  
: CONSULTEC CONSULTORIA EM SAUDE LTDA -ME  
: RENTALCAP LOCACAO DE BENS MOVEIS LTDA -ME  
: EFRA TECNOLOGIA DA INFORMACAO CONTABILIDADE E AUDITORIA  
: LTDA -ME  
: R&D EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
: GUILHERMINA ESTER BAYA  
: SOFIA CRISTIANE BAYA SCHAEZTER  
: CARLOS MARTIN LORA GARCIA  
: ORLANDO MARCIO DE MELO CAMPOS JUNIOR  
: ROSELI APARECIDA DE BRITO  
: JOSE CARLOS DOS SANTOS

: CROSSVILLE OVERSEAS GROUP INC  
: BRUNO SERGIO DAMACENO  
: ANA MARIA NORONHA GRUBER FRANCHINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00026146220154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão de liminar, em medida cautelar fiscal, que determinou a indisponibilidade de bens da agravante, nos termos do artigo 2º, IX, Lei 8.397/92, responsabilizando-a, de forma solidária, em relação a débitos da ITÁLICA SAÚDE LTDA.

Alegou que: (1) a agravante foi responsabilizada solidariamente por débitos tributários e previdenciários da empresa ITÁLICA SAÚDE LTDA, constituídos em autos de infração que geraram os processos administrativos 13884.720130/2015-00 e 13896.720684/2015-69; (2) a autoridade fiscal considerou que a agravante, MAR JULL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, integra grupo econômico da ITÁLICA, tendo realizado fraudes patrimoniais com objetivo de frustrar a recuperação dos créditos fazendários, com base apenas em meros indícios; (3) tais indícios decorreriam (i) da locação pela agravante, que tem por objeto administração de imóveis, de alguns imóveis de sua propriedade à devedora principal ITÁLICA, (ii) seu endereço coincide com um dos imóveis locados, (iii) os valores relativos aos alugueres pagos pela ITÁLICA não coincidem nas contabilidades da locadora e da locatária, com demonstração, ainda, de que a devedora principal possuiria débitos relativos aos alugueres; (4) tais indícios não seriam suficientes para a responsabilização solidária da agravante, nos termos do artigo 124, I, CTN ("*São solidariamente obrigadas [...] as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal*"); (5) irrelevante o fato do endereço da agravante ser o mesmo de um de seus imóveis alugados, pois, tratando-se de sociedade constituída com objetivo de vender e administrar imóveis, seus sócios a administram de suas residências, tendo indicado o endereço de sua sede, que coincide com um dos imóveis locados, apenas para permitir sua constituição; (6) a incompatibilidade entre as informações constantes da contabilidade da ITÁLICA e da agravante, no tocante a pagamento/recebimento dos alugueres, refere-se a meros equívocos na contabilidade das empresas, não permitindo concluir tratar-se de indício de grupo econômico de fato, ao contrário, demonstra a total falta de sintonia e ingerência entre as empresas; (7) a agravante foi constituída em 2004, possuindo a mesma composição societária desde então, não tendo qualquer dos sócios participado da composição das empresas componentes do suposto grupo econômico; (8) os autos de infração e a petição inicial não demonstram qualquer fraude patrimonial existente; (9) não houve a prática de qualquer ato que dificulte ou impeça a satisfação do crédito tributário, tratando-se a agravante de pessoa jurídica autônoma das demais empresas apontadas, possuindo quadro social e objeto social distinto da ITÁLICA, tendo apresentado defesa em relação ao auto de infração, mantendo o exercício de sua atividade empresarial, assim como a propriedade dos bens penhorados desde então; (10) não há qualquer relação de subordinação ou "*influência dominante*" entre as empresas para a caracterização do grupo econômico; e (11) para a responsabilização solidária com fundamento no artigo 124, I, CTN, necessária a comprovação do "*interesse comum*" entre as empresas, consubstanciado na realização conjunta do fato jurídico tributário, o que não ocorre pelo simples contrato de aluguel, em que cada uma das empresas figura em pólos oposto do contrato.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

No caso, a medida cautelar fiscal foi requerida para resguardar a pretensão fazendária de satisfação dos créditos tributários e previdenciários, constituídos nos processos administrativos 13884.720130/2015-09 e 13896.720684/2015-69, a ser postulada em futuras ações executivas fiscais, pleiteando, para tanto, a decretação da indisponibilidade de bens dos requeridos **ITÁLICA SAÚDE LTDA-EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL**; **ITALTAC TECNOLOGIA NA ÁREA DE COBRANÇAS LTDA-EPP**; **BIOVIDA SAÚDE LTDA (ANTIGA SOMEL)**; **HOSPITAL E MATERNIDADE JARDINS LTDA**; **ITAL SAÚDE SERVIÇOS MÉDICOS ESPECIALIZADOS LTDA**; **MAR JULL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**; **CONSULTEC CONSULTORIA EM SAÚDE LTDA**; **RENTALCAP-LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS LTDA-ME**; **EFRA TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO, CONTABILIDADE E AUDITORIA LTDA (ANTIGA AWEDI)**; **R&D EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**; **GUIMERMINA ESTER BAYA**; **SOFIA CRISTIANE BAYA SCHAEZTER**; **CARLOS MARTIN LORA GARCIA**; **ORLANDO MARCIO DE MELO CAMPOS JÚNIOR**; **ROSELI APARECIDA DE BRITO**; **CROSSVILLE OVERSEAS GROUP INC**; **JOSÉ CARLOS DOS SANTOS**, **BRUNO SÉRGIO DAMASCENO**; e **ANA MARIA NORONHA GRUBER FRANCHINI**. Consta dos autos que tais créditos foram constituídos em face da ITÁLICA SAÚDE LTDA-em liquidação extrajudicial, em virtude da constatação de fraudes e operações simuladas com outras empresas, bem como da ausência de apresentação da documentação contábil em que se baseou sua escrituração do período, ensejando o arbitramento de receitas para fins de apuração do IRPJ, CSLL, PIS, COFINS do período 2010/2011 (f. 330/1) e

contribuições previdenciárias (f. 113/26).

Assim, as fraudes constatadas na constituição das empresas, composição societária, propriedade de bens, pagamentos simulados, alienação de bens simulados, utilização de contas para centralização de pagamentos e recebimentos de recursos entre diversas empresas, unicidade gerencial, ensejaram a responsabilização solidária, com fundamento no artigo 50 do Código Civil, artigo 124, I, CTN e artigo 30, IX, da Lei 8.212/91, no âmbito administrativo, quando da lavratura dos autos de infração: (1) dos sócios "laranjas" da devedora principal, que tinha por objeto administração de planos de saúde; (2) dos hospitais que recebiam pagamentos simulados por atendimentos não comprovados (BIOVIDA/SOMEL, JARDINS e ITAL), bem como dos respectivos sócios "laranjas"; (3) da ITALTAC, empresa de administração financeira com existência fictícia, que recebia valores da ITÁLICA e efetuava transferências para contas próprias para pagamentos por serviços inexistentes (simulados); (4) da CONSULTEC, RENTALCAP e EFRA, empresas com existência fictícia para recebimento de valores decorrentes de prestações de serviços inexistentes à ITÁLICA, e dos respectivos sócios "laranjas"; (5) da MAR JULL, empresa fictícia criada para figurar como proprietária de todos os bens imóveis do grupo econômico, recebendo valores da ITÁLICA a título de alugueres simulados, e dos respectivos sócios "laranjas"; (6) R&D, empresa fictícia criada para transferir os bens do grupo a partir de alienações da MAR JULL, a fim de ocultar o patrimônio após a rejeição do plano de recuperação da ITÁLICA, e dos respectivos sócios "laranjas"; (7) das pessoas físicas intermediárias entre a venda e compra desses bens imóveis, que forneceram nomes apenas para ocultar a real operação; e (8) os verdadeiros administradores das empresas do grupo econômico (CARLOS, ORLANDO, JOSÉ e ROSELI), que atuavam a partir de procurações com amplos poderes outorgados pelos sócios "laranjas", percebendo remuneração/lucro através de retiradas a partir de contas da ITALTAC.

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça admite a responsabilização solidária por débitos de empresa em caso de abuso da personalidade jurídica por desvio de finalidade, confusão patrimonial ou fraudes entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico, com estrutura meramente formal, a teor do que dispõe o artigo 50 do Código Civil de 2002.

Neste sentido, os precedentes:

*RESP 1071643, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 13/04/2009: "DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 2º DA CLT. SÚMULA 07/STJ. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. SOCIEDADE PERTENCENTE AO MESMO GRUPO DA EXECUTADA. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. 1. Não se conhece de recurso especial, por pretensa ofensa ao art. 535 do CPC, quando a alegação é genérica, incidindo, no particular, a Súmula 284/STF. 2. Quanto ao art. 2º da CLT, a insurgência esbarra no óbice contido na Súmula n. 07/STJ, porquanto, à luz dos documentos carreados aos autos, que apontaram as relações comerciais efetuadas pela executada e pela recorrente, o Tribunal a quo chegou à conclusão de que se tratava do mesmo grupo de empresas. 3. A indigitada ofensa ao art. 265 do Código Civil não pode ser conhecida, uma vez que tal dispositivo, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, não foi objeto de prequestionamento nas instâncias de origem, circunstância que faz incidir a Súmula n. 211/STJ. 4. Quanto à tese de inexistência de abuso de personalidade e confusão patrimonial, a pretensão esbarra, uma vez mais, no enunciado sumular n. 07 desta Corte. À luz das provas produzidas e exaustivamente apreciadas na instância a quo, chegou o acórdão recorrido à conclusão de que houve confusão patrimonial. 5. Esta Corte se manifestou em diversas ocasiões no sentido de ser possível atingir, com a desconsideração da personalidade jurídica, empresa pertencente ao mesmo grupo econômico, quando evidente que a estrutura deste é meramente formal. 6. Por outro lado, esta Corte também sedimentou entendimento no sentido de ser possível a desconstituição da personalidade jurídica no bojo do processo de execução ou falimentar, independentemente de ação própria, o que afasta a alegação de que o recorrente é terceiro e não pode ser atingido pela execução, inexistindo vulneração ao art. 472, do CPC."*

*RESP 968564, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 02/03/2009: "DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. EXECUÇÃO. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RESERVADA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PRESSUPOSTOS. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Refoge à competência do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de suposta afronta a dispositivo constitucional, por se tratar de matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República. 2. O afastamento, pelo Tribunal de origem, da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica da parte recorrida, em face da reavaliação das provas dos autos, não importa em cerceamento de defesa, mormente quando tal decisão não se baseou em ausência de prova, mas no entendimento de que os pressupostos autorizativos de tal medida não se encontrariam presentes. 3. A desconsideração da pessoa jurídica, mesmo no caso de grupos econômicos, deve ser reconhecida em situações excepcionais, quando verificado que a empresa devedora pertence a grupo de sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, o que ocorre quando diversas pessoas*

**jurídicas do grupo exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial, e, ainda, quando se visualizar a confusão de patrimônio, fraudes, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores.** 4. Tendo o Tribunal a quo, com base no conjunto probatório dos autos, firmado a compreensão no sentido de que não estariam presentes os pressupostos para aplicação da disregard doctrine, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ. Precedente do STJ. 5. Inexistência de dissídio jurisprudencial. 6. Recurso especial conhecido e improvido." (g.n.)  
RESP 767021, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 12/09/2005, p. 258: "PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE MOTIVAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. GRUPO DE SOCIEDADES COM ESTRUTURA MERAMENTE FORMAL. PRECEDENTE. 1. Recurso especial contra acórdão que manteve decisão que, desconSIDERANDO a personalidade jurídica da recorrente, deferiu o arresto do valor obtido com a alienação de imóvel. 2. Argumentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, contradições ou ausência de fundamentação. O não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgar a questão conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância especial, se não há omissão a ser suprida. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando a matéria enfocada é devidamente abordada no arresto a quo. 3. "A desconSIDERAÇÃO da pessoa jurídica, mesmo no caso de grupo econômicos, deve ser reconhecida em situações excepcionais, onde se visualiza a confusão de patrimônio, fraudes, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores. No caso sub judice, impedir a desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica da agravante implicaria em possível fraude aos credores. Separação societária, de índole apenas formal, legítima a irradiação dos efeitos ao patrimônio da agravante com vistas a garantir a execução fiscal da empresa que se encontra sob o controle de mesmo grupo econômico" (Acórdão a quo). 4. "Pertencendo a falida a grupo de sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, o que ocorre quando diversas pessoas jurídicas do grupo exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial, é legítima a desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica da falida para que os efeitos do decreto falencial alcancem as demais sociedades do grupo. Impedir a desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica nesta hipótese implicaria prestigiar a fraude à lei ou contra credores. A aplicação da teoria da desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma para tal. Verificados os pressupostos de sua incidência, poderá o Juiz, incidentemente no próprio processo de execução (singular ou coletiva), levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja terceiros envolvidos, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros" (RMS nº 12872/SP, Relª Minª Nancy Andrichi, 3ª Turma, DJ de 16/12/2002). 5. Recurso não-provido."

Nesta mesma linha, a jurisprudência desta Corte:

AI 2010.03.00.018677-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI 28/01/2011, p. 525: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL E SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que dados e elementos concretos dos autos apontam a existência de indícios consistentes de que a agravante integra o mesmo grupo econômico da empresa originariamente executada, tendo sido constituída para continuar na exploração das atividades, em áreas afins, no interesse dos sócios da devedora (integrantes da família Izzo), mediante a transferência de seus bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento de créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, a qual alterou o objeto social para o desenvolvimento de atividade secundária e eventual, como forma de afastar a visibilidade daquilo que se qualificou como fraude destinada a descaracterizar a dissolução irregular e impedir o redirecionamento a quem, de fato, sucedeu-a na atividade econômica. 2. Verificadas reiteradas sucessões com esvaziamento patrimonial de empresas do mesmo grupo econômico, como subterfúgio para o inadimplemento dos tributos devidos, é legítima a responsabilidade da agravante e sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal. 3. Quanto à alegação de parcelamento, no contexto específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução, ou a impedir a inclusão ou o redirecionamento impugnado. Note-se, ademais, que a questão do parcelamento não foi objeto da decisão agravada até porque o que se deferiu foi a citação da co-executada, além da intimação da PFN para manifestação sobre a alegação de parcelamento, quando, somente então, caberá a discussão, depois da comprovação necessária, da repercussão de tal fato no curso da execução fiscal. 4. Agravo inominado desprovido."

AI 2010.03.00.012673-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI 28/01/2011, p. 522: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO DE REDIRECIONAMENTO. NEGATIVA SEGUIMENTO E REJEIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

*MULTA. FUNDAMENTAÇÃO MINUCIOSA, ANÁLISE DO CASO CONCRETO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Caso em que, desde a primeira instância foi proferida decisão com detida e minuciosa fundamentação, examinando circunstâncias do caso com a aplicação da legislação definidora da responsabilidade tributária, o que ocorreu, igualmente, no âmbito desta Turma, quando proferida a negativa de seguimento, destacando os diversos aspectos fáticos e jurídicos pelos quais resultava evidente e manifesta a inviabilidade do pedido de reforma. 2. Foi destacada, neste sentido, a impossibilidade de exclusão, desde logo, das agravantes do pólo passivo da execução fiscal, pois restou revelada, de forma suficiente, a existência, no caso, de forte e fundado indício de formação de grupo econômico, com prática de atos e negócios jurídicos, mediante artifício e fraude, objetivando o esvaziamento, transferência e confusão patrimonial, com evidente repercussão em fatos geradores e com relevantes projeções e efeitos sobre obrigações tributárias da executada, almejando um fim e um proveito comum, em detrimento do interesse fazendário, frustrando a cobrança de créditos tributários, bastando, portanto, para, de início, autorizar o redirecionamento da execução fiscal, sem prejuízo do exercício do direito de defesa pela via própria. Aduziu-se que o elevado valor da dívida fiscal, somente numa das execuções fiscais, de que se originou o presente recurso, associado às diversas circunstâncias relatadas, denotam a existência de indícios consistentes acerca da prática, pela executada e seus dirigentes, além de outras empresas integrantes do mesmo grupo econômico, de atos configuradores da responsabilidade tributária solidária, sem que na via estreita do agravo de instrumento tenha sido deduzida qualquer alegação ou prova consistente e relevante, capaz de elidir a convicção que se lastreia em farta motivação jurídica e convergente produção probatória. 3. No caso, não restou identificada a existência de grupo econômico enquanto fenômeno empresarial legítimo, mas enquanto instrumento destinado a frustrar interesse fiscal na apuração de fatos geradores, na cobrança de tributos e na própria definição da responsabilidade tributária, utilizando-se, claro, de atos formalmente destinados a iludir e não revelar a realidade dos atos praticados, o que somente foi desvendado depois de intenso acompanhamento, investigação e fiscalização conforme retratado nos autos. 4. Contra tal decisão foram opostos embargos declaratórios, alegando apenas a falta de indicação do fundamento legal da negativa, não obstante tudo o que constou da decisão, e ainda que teria havido erro no exame das provas e na aplicação do direito ao caso concreto, o que foi analiticamente respondido pela decisão ora agravada, e por primeiro acima transcrita, demonstrando, assim, que o recurso havia sido interposto não para sanar efetiva omissão, obscuridade ou contradição, mas para rediscutir a causa, manifestando inconformismo sob as vestes formais de suposto vício sanável por embargos declaratórios, tornando, assim, a sua oposição colidente com o que prescreve a legislação, e revelando o caráter verdadeiro e manifestamente protelatório, sancionável com a aplicação da multa, devidamente imposta. 5. Como se observa, a decisão proferida nos embargos de declaração, não obstante suficiente a decisão então embargada quanto à indicação dos motivos da negativa de seguimento, fez questão de reiterar os pontos impugnados para assim demonstrar não apenas a evidente inexistência dos vícios apontados como ainda o próprio caráter manifestamente protelatório do recurso, daí porque incabível a pretensão de reforma ora deduzida. 6. Agravo inominado desprovido."*

*AG 2005.03.00.059139-3, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 09/04/2008, p. 760: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESAS PERTENCENTES A MESMO GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS DE CONFUSÃO ENTRE OS PATRIMÔNIOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA EXECUTADA. POSSIBILIDADE. 1. As empresas em questão constituem um grupo econômico, uma vez que exercem atividades idênticas ou similares sob uma mesma unidade gerencial e patrimonial, além de possuírem o mesmo objeto social, o mesmo local como sede e o mesmo gerente com poderes decisórios. 2. Não obstante a simples existência de grupo econômico não autorize a constrição de bens de empresa diversa da executada, em casos excepcionais, nos quais se vislumbra confusão entre os patrimônios ou fraude, é cabível a desconsideração da personalidade jurídica da executada, como forma de se assegurar o pagamento de credores. 3. É possível a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada incidentalmente nos próprios autos da execução fiscal, sem a necessidade da propositura de ação própria, tendo em vista que a finalidade do instituto é impedir a fraude à lei. 4. Agravo de instrumento provido."*

*AI 2008.03.00.005577-0, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DJF3 CJ1 28/02/2011, p. 200: "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VÍNCULO COM FATO GERADOR. GRUPO ECONÔMICO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.*

*IMPROVIMENTO. 1. Considerando a cognição sumária existente na via estreita do agravo de instrumento, pode-se dizer que há indicação de elementos para caracterização de grupo econômico, para fins de responsabilização tributária. 2. O entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram. 3. É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, nem de seus controladores e/ou diretores, o que só pode ser deferido em situações excepcionais, nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como a primo oculi, parece ocorrer no caso sob exame. 4. A ilegitimidade passiva do devedor somente pode ser objeto de decisão em exceção de pré-executividade se fundada em prova pré-constituída que dispense instrução probatória mais complexa, o que não se verificou no caso sob exame. 5. Dessarte, o agravante não juntou documentação necessária para comprovar,*

*de plano, a alegada ilegitimidade passiva pela inexistência de vínculo com o fato gerador e pela inexistência do grupo econômico, fato que demandará produção de prova, não admitida em sede de exceção de pré-executividade. 6. Agravo legal a que se nega provimento."*

*AI 2008.03.00.046206-5, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 CJI de 31/05/2010, p. 367 "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESENÇA DE INDÍCIOS PARA RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO PARA FINS DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. I - Agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedido de inclusão de empresas do mesmo grupo econômico da Executada. II - Reconhecimento de existência de grupo econômico, em razão da comprovação de confusão patrimonial entre as empresas, evitando-se fraude à execução, nos termos do art. 50, do Código Civil. III - Afastado reconhecimento de grupo econômico em relação a empresa não especificada ao MM. Juízo a quo. IV - Agravo parcialmente provido."*

No caso, alega a agravante, MAR JULL EMPREEENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, que sua responsabilização em relação aos débitos da empresa ITÁLICA SAÚDE LTDA decorreria tão somente de presunção decorrente de indícios de hipótese prevista no artigo 124, I, CTN, em razão de (1) locação de imóvel próprio à ITÁLICA, (2) endereço social coincidente com um dos imóveis locados, (3) inexistência de identidade entre os valores pagos e recebidos a título de alugueres nas contabilidades da ITÁLICA e da MAR JULL, e (4) débitos de alugueres da ITÁLICA.

Contudo, a documentação constante dos autos demonstra que a responsabilização não decorre simplesmente do estabelecimento de contratos de aluguel, recebimento de alugueres e divergência quanto ao endereço da sede social.

De fato, a "*representação fiscal*" para requerimento de medida cautelar (f. 86/110vº) demonstra que, de fato, subsistem fortes indícios da prática de atos no intuito de prejudicar a recuperação de créditos tributários e previdenciários pela Administração Pública, a incidir na hipótese de cautelar fiscal prevista no artigo 2º, V, "b" e IX, da Lei 8.397/92 ("*notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal [...] põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros [...] pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito*")

No caso, consta dos autos que a autoridade fiscal lavrou o auto de infração 13884.720130/2015-09 para a cobrança de contribuições previdenciárias (f. 113/26) e o auto de infração 13896.720684/2015-69 para a cobrança do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS (f. 319/405) em face de ITÁLICA SAÚDE LTDA - EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL, decorrência da omissão de receitas através de fraude e simulação, ensejando a responsabilização solidária de diversas outras empresas e pessoas físicas que teriam atuado para a consecução da omissão de receitas e ocultação patrimonial, com fundamento no artigo 124, I, CTN, artigo 50 do Código Civil e artigo 30, IX, da Lei 8.212/91, conforme apurado no "*relatório fiscal*" (f. 128/71).

A "*representação fiscal*" reitera o que apurado nos relatórios fiscais elaborados quando da lavratura dos autos de infração, que demonstram que (f. 86/110vº):

- (1) a empresa ITÁLICA SAÚDE LTDA, que à época da fiscalização possuía faturamento anual superior a cem milhões de reais, tem como sócios em seus registros GUILHERMINA ESTER BAYA e SOFIA CRISTIANE BAYA SCHAFER, cuja análise patrimonial e de rendimentos se mostra muito aquém do que comumente detido por administradores de empresa com elevado faturamento, demonstrando tratarem-se de "laranjas";
- (2) a administração de fato não é exercida pelas sócias constantes do estatuto, que constituem apenas interpostas pessoas, mas por CARLOS MARTIN LORA GARCIA, através de amplos poderes outorgados pelas sócias, que incluem alteração do quadro social e cláusulas do contrato social, transferência do estabelecimento empresarial, bem como a representação da empresa de forma isolada;
- (3) outra empresa, denominada ITALTAC - TECNOLOGIA NA ÁREA DE COBRANÇAS LTDA - EPP, tem por objeto a prestação de serviços de cobrança, e teria sido contratada pela ITÁLICA para realizar sua administração financeira;
- (4) a ITALTAC tem como sócios em seus registros ROSELI APARECIDA DE BRITO e ROMILDA ARDILIA DE BRITO, que possuíam remuneração ínfima e nenhuma experiência em administração empresarial, conforme registros trabalhistas anteriores, tendo outorgado procuração conferindo amplos poderes de administração a CARLOS MARTIN LORA GARCIA, inclusive para atuar de forma isolada, demonstrando que as sócias registradas perante a JUCESP teriam o papel apenas de interpostas pessoas ("*laranjas*");
- (5) no procedimento fiscal 08.1.28.00-2013.00014, foram obtidos extratos bancários e cópias de cheques da ITALTAC, constatando-se recebimento de valores da ITÁLICA;
- (6) assim, a ITÁLICA apresentou cópias de notas fiscais relativas aos serviços de cobrança e administração financeira contratada e outros documentos contábeis, que demonstram que a ITALTAC tem como única cliente a ITÁLICA, ou seja, a ITALTAC somente receberia recursos oriundos desta última;
- (7) através da escrituração contábil da ITÁLICA, que tem por objeto a administração de planos de saúde, foram constatadas transferências diárias de valores, identificados como adiantamentos de despesas, aos hospitais SOMEL - SOCIEDADE PARA MEDICINA LESTE LTDA (atual Biovida Saúde), ITAL SAÚDE SERVIÇOS

MÉDICOS ESPECIALIZADOS LTDA e HOSPITAL E MATERNIDADE JARDINS LTDA, justificados como valores necessários para cobrir despesas do dia por atendimentos aos beneficiários do plano de saúde;

(8) intimadas SOMEL, ITAL e JARDINS a apresentarem notas fiscais comprovando os atendimentos, relação dos serviços, indicação do nome do paciente, que justificariam o adiantamento diário de despesas pela ITÁLICA, não houve apresentação de documentação idônea;

(9) através da contabilidade da ITÁLICA, foram constatadas transferências de recursos a outras empresas, sob justificativa de pagamento por contratos de prestação de serviços, quais sejam, RENTALCAP - LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS LTDA-ME, MAR JULL - EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS, CONSULTEC - CONSULTORIA EM SAÚDE LTDA e EFRA - TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO, CONTABILIDADE E AUDITORIA;

(10) exceto pelos hospitais, a análise das DIPJs demonstram que os pagamentos da ITÁLICA constituíram única receita dessas empresas que receberam esses valores;

(11) intimadas a apresentarem as notas fiscais pelas prestações dos serviços, a fim de justificar o recebimento dos valores, as empresas não apresentaram documentação satisfatória;

(12) em muitos casos, sócios de uma empresa do grupo figuram nos quadros sociais de outra do grupo, havendo, na grande maioria, relação de parentesco entre eles;

(13) os sócios de todas as empresas citadas outorgaram procurações conferindo poderes amplos para administração a JOSÉ MIGUEL OMONTE ROSSI, ORLANDO MARCIO DE MELO CAMPOS JÚNIOR, ROSELI APARECIDA DE BRITO e CARLOS MARTINS LORA GARCIA, este último, inclusive, para praticar atos de forma isolada em nome das representadas;

(14) a ITALTAC possui doze contas bancárias, em que quatro recebem valores exclusivamente da ITÁLICA, sob justificativa de pagamento por serviços a outras empresas, e as demais recebem recursos transferidos dessas quatro contas;

(15) dessas oito contas que não recebem recursos diretamente da ITÁLICA, foram efetuadas transferências através de cheques para contas de outras empresas, sob justificativa de pagamento por serviços tomados pela ITÁLICA;

(16) documentos de abertura das contas da ITALTAC, mormente uma que recebia recursos da própria ITALTAC, em que foram efetuadas retiradas em dinheiro, demonstram que o principal beneficiário do complexo sistema de pagamentos, tidos como fraudulentos, é CARLOS MARTINS LORA GARCIA que, no entanto, não tem contas bancárias, imóveis ou veículos em seu nome, declarando à RFB como seu endereço imóvel ocupado pelo hospital JARDIM, tendo sido constatado, através de notas fiscais de compras realizadas, que seu endereço seria outro, em imóvel amplo, de alto padrão, localizado em bairro nobre; e

(17) embora as empresas ITALTAC, CONSULTEC e RENTALCAP tenham fornecido endereço à autoridade tributária, constatou-se que se refere à sede de empresa de locação de escritórios virtuais; sendo que a empresa EFRA informou endereço relativo a um flat.

Portanto, a fiscalização da RFB constatou que as empresas citadas possuíam endereços e sócios fictícios, cuja administração competia, em verdade, a CARLOS MARTINS LORA GARCIA, que para permitir sua atuação, formalizava mandatos com os sócios "*laranjas*", que lhe transferia amplos poderes de gestão.

Verificou-se, outrossim, que todas as receitas da ITÁLICA eram direcionadas para contas da ITALTAC, empresa fictícia criada para efetuar a movimentação financeira em diversas contas, com transferência de recursos a hospitais e empresas fictícias do grupo para pagamentos por serviços inexistentes, a fim de afastar a tributação sobre tais recursos, permitindo, ainda, retirada de recursos em espécie e através de cheques ao portador pelo real beneficiário, CARLOS MARTINS LORA GARCIA, em prejuízo ao crédito tributário.

Por sua vez, especificamente em relação à agravante, MAR JULL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, a autoridade tributária constatou o seguinte (f. 86/110vº):

(1) o endereço de sua sede informado à RFB, conforme constatado em diligência da fiscalização, é utilizado pelo HOSPITAL E MATERNIDADE JARDINS;

(2) tem como sócios LEDA MARIAN NAKED TANNUS, CLAUDIA ERICKA CALATAYUD LORA e MAURO DE CARVALHO FILHO, sendo a primeira atual esposa de CARLOS MARTIN LORA GARCIA e o último pai da ex-cônjuge de CARLOS MARTIN LORA GARCIA, tendo todos os "*sócios*" lhe fornecido procuração com amplos poderes de gestão;

(3) recebeu recursos transferidos de conta da ITALTAC, sob justificativa de pagamentos de aluguéis;

(4) consta do CRI como proprietária de diversos imóveis ocupadas pelos hospitais e pela ITÁLICA;

(5) até o período fiscalizado não havia recebido qualquer valor a título de alugueres da ITÁLICA pelo uso dos imóveis (período de 2004 a 2010), passando, a partir da fiscalização e do requerimento da RFB para apresentar documentação pertinente, a cobrar os valores atrasados e a receber pagamentos mensais pelo arrendamento à ITÁLICA;

(6) da contabilidade da ITÁLICA não consta qualquer pagamento de alugueres efetuado à MAR JULL, bem como de alugueres atrasados, não havendo, ainda, coincidência entre valores informados como pagos a partir de 2010 com aqueles apontados pela agravante;

(7) a título de pagamento de alugueres de galpão utilizado pelo HOSPITAL JARDIM em São Mateus, consta o

pagamento pela ITÁLICA do valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) mensais, valor que não condiz com o tipo de imóvel residencial constatado pela fiscalização no local;

(8) a MAR JULL concentrava todos os bens patrimoniais do grupo até a recusa do plano de recuperação judicial apresentado pela ITÁLICA à ANS, que recomendou a alienação compulsória da carteira de beneficiários e culminou com a decretação da liquidação extrajudicial;

(9) a partir da recusa do plano de recuperação judicial, onze imóveis da MAR JULL (que em verdade pertenceriam à ITÁLICA) foram transferidos a pessoas físicas e jurídicas, sendo que sete dos imóveis, através de duas operações de venda e compra, foram transferidos à R & D EMPREENDIMENTOS que, dias antes, alterou sua composição societária, configuração legal e objeto social;

(10) os sócios da R & D EMPREENDIMENTOS não tem nenhum histórico de atuação no ramo imobiliário, ou administração de empresas, mas apenas no ramo de serviços gerais e de atendimento, tratando-se de pessoas com condição financeira humilde, não constando de seus extratos bancários quaisquer indícios de movimentação financeira tendente a fazer frente à venda e compra dos imóveis de valores elevados; e

(11) a R & D EMPREENDIMENTOS não possui faturamento mensal regular, havendo apenas lançamentos esporádicos, indicando não haver receita operacional efetiva, relacionado à locação e administração de imóveis. Conforme se verifica, a fiscalização constatou que a MAR JULL era a empresa patrimonial do grupo econômico, sendo registrada como proprietária da totalidade dos imóveis utilizados pela operadora de planos de saúde ITALICA, e pelos hospitais SOMEL, ITAL e JARDINS, não tendo recebido qualquer contrapartida a título de alugueres até o período da fiscalização, quando, então, em razão da exigência de comprovação documental, apresentou documentos no sentido de terem sido cobrados os valores em atraso com acréscimos decorrentes da mora.

Ocorre que a cobrança e o pagamento dos alugueres atrasados que, segundo a agravante, teriam sido quitados, sequer consta da contabilidade da locatária ITALICA, não havendo sequer regularidade entre os alugueres cobrados a partir de 2010 na contabilidade da locatária, demonstrando fortes indícios de que os contratos de locação seriam apenas simulados para ocultar o verdadeiro detentor do domínio dos bens, que seria CARLOS MARTIN LORA GARCIA, sócio gerente a ITÁLICA, assim como o intuito de ocultar tais bens para evitar sua eventual constrição.

A fiscalização apurou, outrossim, que os imóveis registrados em nome da MAR JULL, após a rejeição do plano de recuperação da ANS, foram alienados à empresa constituída tão somente para figurar como adquirente, de existência ficta, com intuito de evitar que a responsabilização sobre débitos recaia sobre tal patrimônio.

O que se conclui, portanto, é que diferentemente do que afirma a agravante, a responsabilização solidária não decorreu de meros indícios, através de simples contrato de locação entre a ITALICA e a MAR JULL, divergência na contabilidade quanto ao pagamento dos alugueres e débitos de períodos anteriores.

Como visto, a fiscalização tributária promoveu ampla fiscalização envolvendo todas as empresas citadas, bem como os supostos sócios, analisando documentação contábil, movimentação financeira, documentação na JUCESP, DOI, histórico trabalhista de pessoas relacionadas, contratos de prestação de serviços, notas fiscais e outros documentos tributários, concluindo pela existência de simulações, unidade gerencial e confusão patrimonial entre as empresas com objetivo de lesar o pagamento dos tributos.

No curso da fiscalização, permitiu-se à agravante esclarecer documentalmente o contrário, quanto à inexistência de qualquer simulação ou fraude geradora da responsabilização, não o tendo feito de forma satisfatória, persistindo os fortes indícios de grupo econômico de fato, existência fictícia da agravante e quadro societário meramente formal, prática de atos com intuito de frustrar a satisfação do crédito tributário/previdenciário e confusão patrimonial entre as empresas.

Por sua vez, sequer há documentação idônea nos autos capaz de elidir tal conclusão, que autoriza a concessão da medida cautelar, a fim de demonstrar, quiçá, que o quadro social não seria meramente fictício (que os sócios constantes do contrato social exerceriam, de fato, atos empresariais e perceberiam remuneração condizente), que o contrato de locação dos imóveis não seria ficto, que a alienação de tais bens após a rejeição do plano de recuperação não teve como intuito afastar responsabilidade patrimonial, e que a administração de todo o grupo econômico não estaria concentrada na ITÁLICA e seu administrador CARLOS MARTIN LORA GARCIA.

Portanto, manifesta a implausibilidade jurídica do pedido de reforma, tendo em vista que a medida cautelar fiscal, deferida sobre bens de responsável solidário, não decorreu de meras suposições, baseando-se em prova documental robusta produzida em sede de processo administrativo, ausente material probatório no recurso, a cargo da requerida, capaz de elidir tal convicção.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Observe-se a publicidade restrita no tocante exclusivamente aos documentos legalmente cobertos por garantia de sigilo.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020174-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020174-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : PHOTOSTOP PRODUCAO DE IMAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00120745720144036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, afastando a alegada ocorrência de nulidade da CDA.

DECIDO.

A irresignação não merece prosperar.

Com efeito, a recorrente deixou de juntar, no ato de interposição do recurso, as guias de preparo, o que inviabiliza seu conhecimento.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020407-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020407-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : BTG PACTUAL GESTORA DE RECURSOS LTDA e outros(as)  
: PRINCIPAL NPA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A  
: TIMBER IX PARTICIPACOES S/A  
: BPMB I PARTICIPACOES S/A  
: PARTNERS PHARMA PARTICIPACOES S/A  
: PARTNERS ALPHA PARTICIPACOES LTDA  
: HARPIA OMEGA PARTICIPACOES S/A  
: BTG PACTUAL SERVICOS ENERGETICOS LTDA  
: PARTNERS BETA PARTICIPACOES S/A  
: BTG PACTUAL CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
: BTGI AZASPE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A  
: BTG PACTUAL TTG PARTICIPACOES S/A

: BTG PACTUAL SANTA TEREZINHA HOLDING S/A  
: BTG PACTUAL COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA  
: BTG PACTUAL HOLDING S.A.  
: BTG PACTUAL COMMODITIES S/A  
: BTG PACTUAL INVESTIMENTOS FLORESTAIS S/A  
: LEVROUX PARTICIPACOES LTDA  
: BTG PACTUAL HOLDING DE SEGUROS LTDA  
: BTGI AZPSPE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A  
: PRINCIPAL DIGAMA PARTICIPACOES S/A  
: BTGI MINING S/A  
: BTGI SCFLOR E SAO LOURENCO HOLDING S/A  
: INFRA VIII EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A  
: BTGI VII PARTICIPACOES S/A  
: WAREHOUSE V PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : SP352848A MAURÍCIO PEREIRA FARO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00158439120154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União** em face de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0015843-91.2015.403.6100 impetrado por BTG Pactual Gestora de Recursos Ltda. e outros, e em trâmite perante o Juízo Federal da 12ª Vara Cível de São Paulo, SP.

Sustenta a agravante a legalidade do Decreto n.º 8.426/2015 e alega que, o referido Decreto não majorou as alíquotas das contribuições ao PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras, mas sim, restabeleceu em valor inferior ao estabelecido em lei.

#### É o sucinto relatório. Decido.

No presente caso, a decisão agravada deferiu liminar para suspender a exigibilidade da contribuição ao PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras, após a produção de efeitos do Decreto n.º 8.426/2015, que passou a fixar as alíquotas em 0,65% e 4%, respectivamente, nos seguintes termos:

*"Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições. § 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS."*

Nesse passo, destaque-se que tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004, nos seguintes termos:

*"Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior.*

*§ 1º Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.*

*§ 2º O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.*

*§ 3º O disposto no § 2º não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso*

VIII do *caput* do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976."

Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

A par disso, as alíquotas estabelecidas pelo decreto então dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente em majoração do tributo, mas, sim, em restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, frise-se, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

Ademais, mesmo que se pudesse falar em inconstitucionalidade - do que não se trata - na alteração da alíquota por decreto, a alíquota zero que a agravada pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável, haja vista que tanto o decreto que previu a alíquota zero quanto o que a restabeleceu possuem o mesmo fundamento legal, cuja pretendida declaração teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o juízo *o quo*.

Dê-se ciência à agravante.

Intimem-se os agravados para contraminuta.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020659-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020659-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : VALE DO RIBEIRA S/A VEICULOS PECAS E SERVICOS  
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00173728319944036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução de sentença, determinou o sobrestamento do feito, até julgamento final do AI 2004.03.00.012148-7.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia da decisão agravada e respectiva certidão de intimação, peças de juntada obrigatória, previstas no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza

seu processamento.

Ainda que se considerasse o documento de f. 81 como a decisão agravada, certo é que o recurso estaria manifestamente intempestivo, pois intimada a agravante, em **04/09/2008**, o recurso somente foi protocolado em **04/09/2015** (f. 02).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020661-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020661-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : LUIZA ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00022739620154036113 3 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Luiza Administradora de Consórcios Ltda.**, em face de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0002273-96.2015.4.03.6113, impetrado em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Franca/SP** e em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Franca, SP.

Alega a agravante que é ilegal e inconstitucional a majoração de alíquotas do PIS e da COFINS, promovida pelos Decretos n.º 8.426/2015 e 8.451/2015.

É o sucinto relatório. Decido.

No caso vertente, volta-se a agravante contra a revogação da alíquota zero, prevista no artigo 1º do Decreto 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, pelo artigo 1º do Decreto 8.426/2015, que passou a fixá-los em 0,65% e 4%, respetivamente, nos seguintes termos:

*"Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições. § 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS."*

Nesse passo, destaque-se que tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004, nos seguintes termos:

*"Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3o das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003,*

*relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior.*

*§ 1o Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.*

*§ 2o O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8o desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.*

*§ 3o O disposto no § 2o não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976."*

Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

A par disso, as alíquotas estabelecidas pelo decreto então dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente em majoração do tributo, mas, sim, em restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, frise-se, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

Ademais, mesmo que se pudesse falar em inconstitucionalidade - do que não se trata - na alteração da alíquota por decreto, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável, haja vista que tanto o decreto que previu a alíquota zero quanto o que a restabeleceu possuem o mesmo fundamento legal, cuja pretendida declaração teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

Desse modo, não se verificando num primeiro momento a presença de elementos que autorizem a concessão da medida liminar, caso é de indeferir-se o pedido.

Assim, indefiro o pedido de liminar.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020698-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020698-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE ENGENHARIA INDL/ ABEMI  
ADVOGADO : SP205034 RODRIGO MAURO DIAS CHOHI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado "para declarar a invalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras das associadas da Impetrante, reconhecendo-se a inconstitucionalidade dos artigos 1º e 2º do Decreto nº 8.426/15 [...] mantendo a alíquota zero das referidas contribuições nos termos do Decreto nº 5.442/05, de modo que a autoridade coatora, seus subordinados ou quem lhes fizer às vezes, no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, abstenham-se de exigir, cobrar e punir as associadas da impetrante em função da exigência contida no referido decreto".

Alegou que: (1) a incidência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras era tributada à alíquota zero, nos termos do Decreto 5.164/04 e Decreto 5.442/05, editados com base no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/04; (2) posteriormente, foi editado o Decreto 8.426/15, restabelecendo a alíquota de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS sobre as receitas financeiras; (3) trata-se de alteração legislativa inconstitucional, por afronta ao artigo 150, I, CF/88, tendo em vista a vedação à instituição ou majoração de tributo sem lei específica; e (4) ao permitir que a alíquota do tributo fosse majorada pelo Poder Executivo através de Decreto, o artigo 27, §2º da Lei 10.865/04, outrossim, infringiu o princípio da Separação dos Poderes, ao delegar função exclusiva do Poder Legislativo.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

No caso, a agravante discute a revogação da alíquota zero, prevista no artigo 1º do Decreto 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, pelo artigo 1º do Decreto 8.426/2015, que passou a fixá-los em 0,65% e 4%, respectivamente, nos seguintes termos:

*"Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições. § 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS."*

De fato, tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuadas por meio de decreto, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004: "O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar".

Cabe ressaltar que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, em que prevista a hipótese de incidência, base de cálculo e alíquotas, não sendo possível alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) e delegação de competência tributária (artigo 7º, CTN) na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, definidas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

Não há que se falar em majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração superior da alíquota definida na Lei 10.637/02 para o PIS (1,65%) e aquela prevista na Lei 10.833/03 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/15, ao dispor quanto à aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para a majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo).

Disso se evidencia a extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional.

Aliás, se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, seja com fundamento na legalidade ou na separação dos poderes, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Isto porque tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram o mesmo fundamento legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito

torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

Em caso semelhante, assim decidiu esta Corte:

*AMS 0012798-26.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 18/06/2012: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO, ART. 557, §1º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. IMPORTAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE DL-METIONINA. DECRETO N. 5.447/05 E DECRETO N. 6.066/07. REVOGAÇÃO DE ALÍQUOTA ZERO. NATUREZA EXTRAFISCAL. NÃO SUJEIÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. DIREITO À COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS SOB A ÊGIDE DO DECRETO N. 5.821/06 ATÉ A PÚBLICAÇÃO DO DECRETO 6.066/07. TAXA SELIC. I- A Lei 10.637/02 (art. 2º, §3º) imprimiu natureza extrafiscal às contribuições ao PIS e à COFINS ao autorizar o Poder Executivo a reduzir para 0(zero) e a restabelecer a alíquota incidente sobre as receitas de produtos relacionados neste comando legal, destacando-se aqueles relacionados no Capítulo 29 da TIPI/NCM. II- O restabelecimento da alíquota fixada em lei, anteriormente reduzida a zero por ato unilateral do Poder Executivo (Decreto), dispensa a observância ao princípio da anterioridade. A revogação do benefício na espécie, não institui ou modifica tributo - não amplia a base de cálculo, não majora alíquota do tributo e não amplia a gama de contribuintes, ou seja, não se sujeita à restrição prevista no §6º, do art. 195 da Magna Carta (Precedentes do E. STF). III. Afigura-se legítima a revogação da alíquota zero concernente à contribuição ao PIS e à CONFINS incidente sobre a importação e comercialização no mercado interno do produto DL-Metionina, com efeitos imediatos após a publicação dos Decretos 5.447/05 e 6.066/07. IV- O estabelecimento pelo Decreto no 5.821/06 de alíquota zero para o Capítulo 29 da TIPI/NCM, em geral, não distinguiu a forma de Metionina, razão pela qual a alíquota zero instituída por meio do Decreto no 5.821, de 29 de junho de 2006 alcança a DL-Metionina, até a publicação do Decreto no 6.066, de 21 de março de 2006, uma vez que a exclui expressamente do benefício. Isso porque, não há como se emprestar efeito declaratório ao último decreto, pois tal restrição quanto à forma de apresentação de Metionina não consta do Decreto no 5.821, de 29 de junho de 2006. V- Reconhecido o direito da impetrante, ora agravante em compensar os valores recolhidos, no período compreendido entre 30/06/2006 a 22/03/2007, a título de PIS e COFINS incidentes sobre as operações de aquisição e venda do produto DL-Metionina, uma vez que vigente alíquota zero para as referidas contribuições. VI- Incidência da SELIC sobre os créditos reconhecidos, a título de atualização monetária. VII- Agravo legal parcialmente provido."*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

#### **Boletim de Acordão Nro 14402/2015**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034625-57.1994.4.03.6109/SP

96.03.004450-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : POLYENKA S/A  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros(as)  
No. ORIG. : 94.00.34625-5 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, §1º DO CPC. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO "VERÃO". AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. Os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que foi decidido no acórdão impugnado e o precedente e os dispositivos legais invocados pela parte.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006498-68.1996.4.03.6100/SP

1996.61.00.006498-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : JANUARIO PALUDO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP186166 DANIELA VALIM DA SILVEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00064986819964036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRANSFERÊNCIAS VERBA DO SUS PARA ESTADO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. AFASTADO. DESNECESSIDADE CONVÊNIO. NECESSIDADE FISCALIZAÇÃO.

1-Trata-se de ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal contra a União e o Estado de São Paulo, objetivando, em síntese, o reconhecimento da inconstitucionalidade, ilegalidade e ineficácia revogatória do Telex Circular nº 25, Ofício Circular nº 08/91, a inexistência do Termo Aditivo nº 14/DAS/91 ao Convênio do SUS nº 01/91, a ilegalidade do artigo 1º do decreto nº 1.232/94 e sua revogação pelo Decreto 1.819/96, bem como o reconhecimento de que as transferências federais somente podem ser repassadas mediante a celebração de convênio ou instrumento congênere.

2-A União não possui interesse jurídico no deslinde das questões propostas em face do Estado de São Paulo, que são totalmente independentes dos pedidos propostos contra a União, tanto que o autor consignou na inicial que tais pedidos só deveriam ser analisados após o provimento dos pedidos em relação à União. Por consequência, inexistente legitimidade do Ministério Público Federal para o questionamento proposto.

3- Deve ser afastada a alegação de impropriedade da ação para obtenção de declaração de inconstitucionalidade, nulidade ou suspensão de atos jurídicos, pois foi requerida a declaração da inconstitucionalidade incidentalmente dos dispositivos apontados, com a aplicabilidade no caso em concreto, não havendo, portanto, violação do princípio da reserva de plenário ou ofensa aos artigos 97 e 103-A a Constituição Federal.

4- Inobstante o artigo 3º da Lei 8.142/90 disponha que os recursos referidos no inciso IV do art. 2º da lei serão repassados de forma regular e automática para os Municípios, Estados e Distrito Federal, autorizando o repasse sem ajuste ou convênio, é certo que devem ser cumpridas e atendidas os critérios estabelecidos no artigo 35 da Lei 8.080/90.

5-A Lei 8.080/90 outorga ao Ministério da Saúde o poder dever de fiscalizar o repasse aos estados dos recursos do SUS, pelo que se conclui pela ilegalidade do Telex-Circular nº 25, encaminhado em 4/9/91, na parte afirma ser prescindível a prestação de contas: "*Referidos recursos podem ser utilizados em qualquer atividade própria do Órgão, sem necessidade de Prestação de Contas (...)*".

6- Mesmo a Lei Complementar nº 141, que regulamentou o §3º do artigo 198 da Constituição Federal, revogando alguns dispositivos da Leis no 8.080/1990, repisou em seu artigo 18 a desnecessidade de formalização de convênio.

7- Os convênios não são pressupostos de descentralização administrativa e da cooperação entre as entidades federativas, como salientou o próprio autor, mas os recursos dos SUS, repassados aos Estados, ainda que considerados como receita própria de outros níveis de governo, não podem prescindir de fiscalização e controle federal, a rigor do artigo 198 da Constituição Federal.

8- Sobre os demais pedidos requeridos na inicial em face à União, os quais seriam consequências do reconhecimento da prática do convênio, ora afastado, restam rejeitados. Os fatos apontadas como fraudes e irregularidades no repasse de recursos financeiros do SUS, que impliquem na prática de crime, como acentuado na sentença, não podem ser coibidas por sentença de mérito em sede de ação civil pública, mas por outras vias, por requererem providências de caráter penal. Outras irregularidades que não possuem caráter penal, deverão ser apuradas através da competente ação de improbidade administrativa, possibilitando a melhor apuração e consequente ressarcimento dos danos causados ao patrimônio público.

9- Negado provimento à remessa necessária. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0520931-94.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.520931-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1022/2036

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MALHAS ARCO IRIS IND/ COM/ DE CONFECÇÕES E TEXTÉIS LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05209319419984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA. PREVALÊNCIA DO INCISO I, DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 174 DO CTN, NA REDAÇÃO ANTERIOR À LC N. 118/2005. POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC.**

1. Nos termos do art. 174 do CTN, prescreve em cinco anos a ação de cobrança do crédito tributário, contados da sua constituição definitiva, somente sendo interrompida a prescrição nos seguintes casos: a) pela citação pessoal feita ao devedor; b) pelo protesto judicial; c) por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; d) por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

2. Com a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o art. 174, parágrafo único, I, do CTN foi alterado para determinar como uma das causas de interrupção da prescrição o despacho que determina a citação. Para as causas cujo despacho que ordena a citação seja anterior à entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, aplica-se o art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação anterior, como no presente caso, em que somente a citação válida teria o condão de interromper o prazo prescricional.

3. A prescrição direta pode ser decretada *ex officio*, sem necessidade de prévia oitiva da exequente, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, aplicável às execuções fiscais.

4. Resta consolidado na Jurisprudência que não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente, sendo desnecessária a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquivava o feito, arquivamento este que é automático.

5. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092804-46.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.092804-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VIACAO CIDADE DE CAIEIRAS LTDA  
ADVOGADO : SP241550 ROSANA DA SILVA PACHECO e outro(a)  
PARTE RÉ : VIACAO LADARIO LTDA  
ADVOGADO : SP241550 ROSANA DA SILVA PACHECO e outro(a)  
No. ORIG. : 00928044620004036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. O acórdão pronunciou-se devidamente sobre a controvérsia posta nos autos, deixando claro que restou demonstrado o ajuizamento irregular da execução fiscal, sendo que a extinção do feito, em virtude de cancelamento de débito, demonstra que a exequente deu causa a demanda, o que justifica a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019714-38.1992.4.03.6100/SP

2001.03.99.021255-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : INERBA PRODUTOS NATURAIS LTDA  
ADVOGADO : SP113437 MARCOS ANDRE FRANCO MONTORO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 92.00.19714-0 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO.

- 1 - Não se verifica, em qualquer hipótese, a omissão apontada pela embargante. Ao contrário do que alega a recorrente, o v. acórdão embargado apreciou as questões invocadas e essenciais à resolução da causa.
- 2 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (Resp nº 653074, de 17/12/2004).
- 3 - Os presentes embargos declaratórios revelam inconformismo ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso. Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, mas, sim, em discordância quanto ao conteúdo da decisão, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022700-13.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022700-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : QUATRO MARCOS LTDA  
ADVOGADO : SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE e outro(a)  
: SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, §1º DO CPC. CRÉDITOS ESCRITURAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. O acórdão embargado embasou-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não incide correção monetária sobre os créditos escriturais, como os da ora embargante.
3. Os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que foi decidido no acórdão impugnado e o precedente e os dispositivos legais invocados pela parte.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025619-20.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.025619-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : SAUL GUZ S/C AUDITORES INDEP  
ADVOGADO : SP013631 DIB ANTONIO ASSAD e outro(a)  
INTERESSADO(A) : SAUL GUZ e outro(a)  
: EDUARDO WEBER FILHO  
ADVOGADO : SP107215 PRISCILA CORBET GUIMARAES e outro(a)  
No. ORIG. : 00256192020024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM. DECRETO 70.235/72. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que, em se tratando de crédito tributário, como é o caso da Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários, fundado no artigo 2º da Lei 7.940/1989, a prescrição é regida pelo Código Tributário Nacional, e não pelas disposições da LEF.
2. Assente que a prescrição passa a correr a partir da constituição definitiva do crédito tributário que, em caso de lançamento objeto de procedimento administrativo, ocorre quando decorrido o prazo para eventual defesa e recurso.
3. Somente quando esgotado o prazo para defesa ou recurso administrativo é que se tem a constituição definitiva do crédito tributário, porém a previsão, em ato normativo infralegal, de prazo para cobrança amigável não integra a fase constitutiva do crédito tributário, pois exige, como o seu pressuposto, a existência de título definitivo para viabilizar a cobrança, ainda que amigável e, portanto, tal prazo já diz respeito à fase pós-constitutiva, quando já se encontra em pleno curso, nos termos do artigo 174, CTN, o prazo de prescrição.
4. Caso em que a sentença apontou que houve notificação ao contribuinte em **17/12/1995** e, mesmo computado o prazo de **30 dias** do artigo 15 do Decreto 70.235/1972, a execução fiscal somente restou ajuizada, pela CVM, em **28/07/2002**, muito além do prazo de cinco anos do artigo 174, CTN.
5. A pretensão fazendária é não apenas de fixar termo inicial distinto do apurado nos autos (11/01/1997, e não 17/12/1995), como ainda de contar prazo de 60 dias da notificação eleita (incluindo prazo de cobrança amigável) e, finalmente, de considerar suspenso o prazo por 180 dias a partir da inscrição em dívida ativa, como forma de impedir o reconhecimento da prescrição, o que, como visto, é patentemente improcedente, à luz da legislação e da jurisprudência firme e consolidada.
6. Pacificada a jurisprudência, firme no sentido da legalidade da condenação da exequente, quando do acolhimento de exceção de pré-executividade oposta.
7. Sobre os honorários advocatícios, firme a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.
8. Na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o

serviço.

9. Caso em que o valor da causa, em 2002, alcançava a soma de R\$ 29.594,08, tendo sido fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado do débito, para cada parte executada devidamente representada nos autos, o que se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, adequado, sobretudo diante da longa tramitação do feito, exigindo dispêndio de tempo e dedicação no acompanhamento processual da causa, de modo que a redução, ora pleiteada, resultaria em aviltamento da atividade profissional e processual exercida pelos executados, o que é vedado pela jurisprudência consolidada.

10. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033079-73.2004.4.03.0399/SP

2004.03.99.033079-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FELISBERTO DE OLIVEIRA e outros(as)  
: EDISON BALSAMIDES DE OLIVEIRA  
: JOAO SOARES LIMA  
: RONALDO RODRIGUES DA SILVA  
: CAIO CESAR DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA  
REPRESENTANTE : NILZA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA  
SUCEDIDO(A) : JORGE JOSE DA SILVA falecido(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00330797320044030399 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO. APELAÇÃO JULGADA SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. PROCESSUAL CIVIL. ÔNUS DA PROVA. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE APOSENTADORIAS PAGAS EM ATRASO. MORTE DO COAUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DOS EFEITOS DO MANDATO OUTORGADO AO ADVOGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar seguimento à apelação interposta quando em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. Ao autor cabe o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito. Inteligência do artigo 333 do Código de Processo Civil.

3. Os agravantes não lograram êxito em comprovar o direito que alegam possuir, tendo em vista que a documentação apresentada se refere à revisão de seus benefícios, e não à incidência de correção monetária sobre

as aposentadorias pagas em atraso.

4. A morte do mandante antes do ajuizamento da ação extingue os efeitos do mandato outorgado ao advogado em virtude da ausência de capacidade postulatória, sendo de rigor a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000540-23.2004.4.03.6003/MS

2004.60.03.000540-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : MS010181 ALVAIR FERREIRA e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : IGOR FIGUEREDO URQUIZA e outro(a)  
: ANDRE LUIZ ALVES URQUIZA  
ADVOGADO : MS009260 ARNALDO BARRENHA FILHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00005402320044036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ACIDENTE FATAL. RODOVIA FEDERAL. ONDULAÇÕES ASFÁLTICAS (BORRACHUDOS) NA PISTA DE ROLAMENTO. DANOS MATERIAIS (PENSÃO MENSAL) E MORAIS. CAUSALIDADE E DANO INDENIZÁVEL. CASO FORTUITO E CULPA EXCLUSIVA OU CONCORRENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. Senhores Desembargadores, são manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que *"em momento algum, foi comprovado o rompimento do nexo causal, pois a ré defende-se com meras suposições de excesso de velocidade e pouca habilidade da condutora, sem qualquer comprovação. Certo que mesmo o boletim de ocorrência colocou a alta velocidade como causa provável (que não se pode provar), mas o mesmo boletim afirma que o veículo capotou ao passar por um buraco, próximo à ponte. O DNIT, ao afirmar que era pública e notória a situação da BR-158, deixou clara a inércia da Administração em promover ações preventivas a fim de evitar os acidentes. A responsabilidade em causa reside na omissão em zelar pelas condições de segurança de seus usuários"*.

2. Concluiu o acórdão que *"o nexo de causalidade tem consistência inequívoca, sem comprovação de culpa exclusiva ou mesmo de concorrência por parte da vítima. Note-se que o mero argumento de que a vítima estava habilitada há apenas 7 meses, sugerindo pouca experiência, ou mesmo a consideração do magistrado de que não é fato usual obter a primeira licença para dirigir com 31 anos, não é suficiente para afastar a responsabilidade indenizatória do DNIT, ao qual competia produzir provas no sentido de que os fatos se deram de maneira diferente daquela apresentada pelos autores. Como já se disse, a responsabilidade no caso dos autos é objetiva, de maneira que para configurá-la basta a demonstração do nexo causal entre o acidente provocado e os danos"*

*suportados pela parte autora".*

3. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 37, §6º da CF; 5º, 186, 187, 927 do CC; 28, 29, II e V, 43, 193, 269, IX, 277 do CTB, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006314-34.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006314-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
NOVA TENDENCIA COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS  
INTERESSADO : DA AREA DO COM/ ATACADISTA E VAREJISTA E DE PROMOCAO DE  
VENDAS  
ADVOGADO : SP256459B LUÍS FLÁVIO NETO  
: SP163498 ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COOPERATIVAS. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO - CSLL. ISENÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.

2. Os resultados positivos obtidos em decorrência dos atos das cooperativas estão isentos do pagamento da Contribuição Social Sobre o Lucro. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3. O questionamento do acórdão com sustentáculo em pretensão vício de omissão ou contradição quando se verifica que a questão foi devidamente tratada no acórdão, aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que inexistente qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que foi decidido no acórdão e os dispositivos legais invocados pela parte.

5. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016103-57.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016103-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A e outros(as)  
: BRADESCO BCN LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
: FINASA ADMINISTRACAO E PLANEJAMENTO S/A  
: BANCO FINASA DE INVESTIMENTO S/A  
: FINASA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A  
: FINASA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE PEDIDO.  
OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO.  
Ônus de sucumbência.  
Embargos de declaração anteriores que não ventilaram a questão.  
Ocorrência de preclusão.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001051-66.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.001051-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.217-221  
EMBARGANTE : PROFACOS IMP/ E COM/ DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AGRAVO INTERNO LEVADO A JULGAMENTO. PETIÇÃO DE DESISTÊNCIA DO ALUDIDO RECURSO PROTOCOLADA ANTERIORMENTE SEM APRECIÇÃO. DESISTÊNCIA ACOLHIDA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. HOMOLOGAÇÃO.

1. Havendo pedido anterior de desistência do agravo interno, este não poderia ter sido levado a julgamento, à falta de apreciação da pretensão deduzida juntada a tempo nos autos.
2. Embargos de declaração acolhidos a fim de suprir a omissão, tornando sem efeito o julgamento e deferir a desistência do recurso e; por sua vez, homologar a renúncia firmada no feito, com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043730-81.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.043730-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : ITAU CORRETORA DE VALORES S/A e outro(a)  
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN e outro(a)  
No. ORIG. : 00437308120044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IRPJ. DCTF. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. TERMO INICIAL. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, CPC. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que em 26/07/2004, foi ajuizada a presente execução fiscal, cobrando IRRF (artigos 97, 98, 100 e 103 do Decreto-Lei 5.844/1943, e artigo 28 da Lei 9.249/1995, artigo 72 da Lei 9.430/1992, e artigos 7º e 8º da Lei 9.779/1999), valor principal de R\$ 288.818,06, período-base de 10/02/1999, com vencimento na mesma data, objeto de DCTF.
2. Em DCTF foi indicado o período de apuração de 10/02/1999, vinculado ao DARF, informando período de apuração de 10/03/1999, o que levou ao pedido de revisão, pela executada, no sentido de que o período de apuração correto seria 10/03/1999, e que no DARF deveria ter constado o período de apuração como 10/03/1999 e

não 06/03/1999.

3. Tal pedido de revisão gerou o PA 16.327.500527/2004-35, que foi acolhido em parte, subsistindo débito fiscal no valor originário de R\$ 26.827,82, resultando na substituição da CDA, pela petição protocolada em 15/04/2005, reportando-se à inscrição originária em 13/02/2004, valor este que, atualizado, foi depositado em Juízo à ordem da 5ª Vara Federal, em razão do MS 2004.61.00.030539-5, em que havia sido pleiteada a emissão de certidão de regularidade fiscal, com liminar que foi deferida, sentença concessiva, submetida ao exame da Corte apenas por remessa oficial, desprovida, com trânsito em julgado. O depósito judicial, que garantia a emissão de certidão de regularidade fiscal, foi transferido do Juízo Cível para a garantia da presente execução fiscal.

4. Em questão encontra-se, pois, apenas a continuidade da execução fiscal, pelo saldo revisado no valor originário de R\$ 26.827,82, com acréscimos legais. Não existe dúvida, nos autos, de que a execução fiscal foi ajuizada, originariamente, em 26/07/2004, com base na DCTF 0000.100.1999.30016704, entregue em 13/05/1999. A PFN, na apelação, alegou que houve valores novos, em DCTF retificadora, daí porque não ter havido prescrição, pois entre a respectiva entrega, em 08/01/2001, e a propositura da execução fiscal, em 26/07/2004, não decorreu prazo superior a cinco anos.

5. Todavia, tal assertiva não encontra respaldo nos autos, primeiro porque a DCTF, que declarou o débito fiscal de R\$ 288.818,06, que resultou no ajuizamento da execução fiscal, foi entregue em 13/05/1999. Tal informação, inclusive, é confirmada pelo relatório de DCTF, juntado somente na apelação pela PFN, em que se registra o débito fiscal de R\$ 288.818,06, a título de IRRF, código de receita 0473 (IRRF - RENDIMENTOS DO TRABALHO E DE QUALQUER NATUREZA), período de apuração 10º dia/fevereiro/1999.

6. A alegação fazendária de que o débito fiscal teria resultado não da DCTF originária, mas da retificadora, de nº 000.100.2001.70457905, entregue em 08/01/2001, é manifestamente infundada, porque nela não consta lançamento de IRRF, mas apenas a título de IRPJ, IOF, CSL e PIS, sendo que mesmo o primeiro não tem qualquer relação com o débito executado, pois diz respeito ao código de receita 2319, referente a IRPJ - PJ OBRIGADAS AO LUCRO REAL - ENTIDADES FINANCEIRAS - ESTIMATIVA MENSAL, com período de apuração em janeiro/1999, e valor declarado de R\$ 176.615,28.

7. Na DCTF 0000.100.1999.30016704, o correspondente a tal débito fiscal foi o declarado no valor de R\$ 75.701,62, que se encontra, lado a lado, com o IRRF, originariamente executado, no valor de R\$ 288.818,06, com o qual, portanto, não se confunde, em absoluto, como pretendeu fazer crer a PFN, para efeito de obstar o reconhecimento da prescrição.

8. De fato, considerando, portanto, que o crédito tributário, resultante da substituição da CDA, cuja execução fiscal remanesce, restou atingido pela prescrição, pois, constituído através de DCTF entregue em **13/05/1999**, somente foi objeto de execução fiscal em **26/07/2004**, quando já decorrido o prazo legal de cinco anos, de que trata o artigo 174, CTN, sem qualquer causa antecedente obstativa ao respectivo cômputo.

9. A prescrição, ora reconhecida, refere-se, pois, ao crédito tributário, objeto da presente execução fiscal, conforme CDA substituta, datada de 21/03/2005, sendo manifestamente infundada, pois, o pedido de reforma.

10. Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

11. Na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

12. Caso em que o valor originário da causa, em junho de 2004, era de R\$ 751.007,82, tendo sido retificado e reduzido para R\$ 73.494,26, em abril de 2005. Embora o valor da causa não seja determinante para a fixação da verba honorária, não existe dúvida de que a condenação em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) é realmente irrisória, à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, cabendo, na análise equitativa do caso concreto, a sua majoração para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), atualizados até a data do efetivo pagamento, considerando o conjunto de circunstâncias legais, especialmente o fato de que a ação foi ajuizada em 2004, exigindo tempo, dedicação e zelo profissional, ao longo de tal período, pelo patrono da parte vencedora, o que não autoriza, porém, seja a condenação elevada, como pleiteou a executada, para o montante de 10% de R\$ 2.053.920,33, exatamente porque tal solução seria igualmente ilegal, pois implicaria a oneração excessiva e injustificada da parte vencida, em detrimento do artigo 20, § 4º, CPC.

13. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009185-  
03.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009185-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091850320054036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, são incabíveis embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - Observe-se que no agravo legal, assim como nas razões de apelação, as alegações da União limitaram-se ao cálculo do prazo decadencial com início no primeiro dia do ano seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado, conforme o artigo 173, I, c/c artigo 150, §4º, do CTN, e não na data do fato gerador, artigo 150, §4º, c/c 156, V, do CTN.

5 - Também o valor fixado para os honorários advocatícios não infringiram os critérios expostos no artigo 20 do CPC. Isso porque os honorários foram fixados de forma equitativa, atendendo o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024926-83.2005.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CARDAL ELETRO METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00249268320054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A regra que veda a dedução de descontos, introduzida pela Lei nº 7.789/98, não se compatibiliza com o disposto no art. 47 do Código Tributário Nacional. Não há margem para interpretação no sentido de que, tendo havido desconto/bonificação, concedido incondicionalmente, no preço da mercadoria, possa o IPI incidir sobre essa parcela, posto que esse *quantum* não fez parte do valor de saída daquela.
3. Não havendo, pois, qualquer dúvida quanto ao fato de que o valor das bonificações concedidas não integra a base cálculo do IPI, cabível o aproveitamento do crédito oriundo de recolhimentos indevidos de IPI incidente sobre aquelas.
4. Tendo em vista o fato de que o crédito que pretende a impetrante compensar é decorrente de pagamento indevido, cabível a incidência de correção monetária pela taxa Selic, na forma do disposto no art. 39, §4º da Lei nº 9.250/95.
5. Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, deve ser reconhecida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplica-se o prazo de 10 anos de repetição.
6. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025535-66.2005.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : ALIOMAR SANTANA DA COSTA  
ADVOGADO : SP046152 EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro(a)  
No. ORIG. : 00255356620054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002562-90.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002562-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP181374 DENISE RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : JOSE ANTONIO MARTINS  
ADVOGADO : SP173729 AMANDA MOREIRA JOAQUIM e outro  
No. ORIG. : 00025629020054036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO. PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. PROCESSO ÉTICO DISCIPLINAR. PUBLICIDADE. INDENIZAÇÃO DEVIDA. CARÁTER RESERVADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO RAZOÁVEL. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

1. Caso em que a ação de indenização por danos materiais e morais foi ajuizada em razão de publicação de informações de processo ético disciplinar envolvendo o autor, que deveria tramitar em sigilo (reservado), cuja

sentença reconheceu a existência de danos morais, com o que se insurgiu o requerido, sustentando, além da ocorrência de prescrição, a improcedência do pedido.

2. Consolidando a interpretação legal sobre o tema decidiu o Superior Tribunal de Justiça que o prazo para ajuizamento de ação de indenização por dano material ou moral em face de ato imputado ao Estado é quinquenal, por analogia com o disposto no Decreto 20.910/32, que instituiu um regime de prescrição de direito público, aplicável aos conselhos regionais de fiscalização profissional, cuja natureza jurídica de entes públicos foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, afastada, assim, a prescrição de direito privado, prevista no Código Civil.

3. No caso dos autos, não se verifica a ocorrência da prescrição, uma vez que a ação de reparação de supostos danos morais ocorridos com a publicidade de procedimento que alega deveria tramitar em sigilo, a partir de 02/12/1999, tendo a ação sido proposta em 10.09.2004. Ademais, mesmo originalmente ajuizada em juízo incompetente, houve citação válida e até mesmo apresentação de contestação (f. 40/3), o que fez interromper o lapso prescricional.

4. O conjunto probatório corrobora a narrativa fática da inicial, no sentido de que o CREA deu publicidade a fatos que estavam sujeitos à responsabilidade ético-disciplinar, daí porque deveriam estar na esfera reservada/sigilosa, cujas publicações, ainda que com o argumento de imposição do interesse público, violaram garantia legal, sendo, por outro lado, notório, pelo seu teor, que suscetíveis de causar prejuízo moral, a justificar a indenização pleiteada. Outrossim, contra tais provas, assim como contra os demais fatos narrados, nada demonstrou a ré, que apenas impugnou a pretensão, buscando conferir interpretação jurídica diversa a tal conjunto narrativo e probatório.

5. O montante fixado para indenização por danos morais não leva ao enriquecimento sem causa e atende com razoabilidade ao fim de compensar o sofrimento suportado pelo autor, reprimindo a ação lesiva a direito, e ainda servindo de meio de prevenção e inibição à reiteração de práticas que tais.

6. No tocante à correção monetária e juros de mora, o termo inicial foi fixado corretamente à luz da jurisprudência indicada na própria sentença; e quanto a índices de correção monetária foram adotados os da Resolução 134/2010, não sendo cabível qualquer reforma em tal tópico. Todavia, quanto aos juros de mora foi prevista a taxa de 1% ao mês, a qual deve prevalecer somente até a vigência da Lei 11.960/2009, que alterou a redação da Lei 9.494/1997, aplicando-se, a partir de então, os juros equivalentes aos das cadernetas de poupança.

7. Apelação a que se nega provimento, remessa oficial, tida por submetida, parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar provimento parcial à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003150-90.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003150-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP270368B FREDERICO JOSE FERNANDES DE ATHAYDE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : BENJAMIN ABDALA JUNIOR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL EM DECORRÊNCIA PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. VIA ADMINISTRATIVA. DUPLICIDADE DE

## INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CARÊNCIA DA AÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1- Trata-se de ação de rito ordinário proposta por Benjamin Abdala Júnior visando a condenação da União e do Estado de São Paulo ao pagamento de indenização por dano material e moral sofridos em decorrência de atos cometidos durante os governos militares.

2- O autor obteve o deferimento do pedido de indenização administrativa, pleiteada junto Comissão Especial da Secretaria da Justiça de São Paulo, com base na Lei nº 10.726/01, tendo inclusive confirmado em audiência (fls. 159) que de fato requereu administrativamente tanto em face da União, como do Estado de São Paulo, indenização com base nas Leis nº 10.559/2002 e 10.726/01.

3- Tanto pela redação do artigo 16 da Lei 10.559/02 quanto pela redação do Decreto nº 46.397/01, que regulamentou a Lei Estadual 10.726/01, se conclui que os valores já recebidos administrativamente, ou que venham a ser recebidos, se referem à reparação de todos os danos sofridos, e não apenas parte deles, por se fundamentam na mesma causa de pedir remota: a perseguição política.

4- A Lei Estadual 10.726/01 dispõe em seu artigo 1º, § 1º, que a indenização visa a compensação dano decorrente de comprometimento físico ou psicológico, incluindo assim, tanto o dano material como o moral, vetando também a duplo ressarcimento mesmo motivo. Nesse sentido ainda, a Lei 10.559/02 possui dúplici caráter indenizatório da reparação econômica, referindo-se ao dano material e ao moral, entendimento que não destoa a jurisprudência, como atesta o REsp 1323405/DF.

5- Tem-se assim configurada a ausência de interesse de agir, pois o anistiado político beneficiado com o recebimento da indenização administrativa não pode propor demanda de reparação de danos, com base no Código Civil ou Constituição Federal, com a mesma fundamentação utilizada para obter reparação financeira na Comissão de Anistia, sob pena de infringir o princípio do *bis in idem*. Esse é o entendimento adotado pela 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1323405, no julgamento proferido em 11/09/2012, integrado pelo EDcl no REsp 1323405 DJe 01/04/2013.

6- A ressalva do artigo 16 da Lei 10.559/02 não se aplicando ao caso em tela, ao argumento de que esta demanda tem por objeto indenização por dano moral e o benefício que recebe da União está consubstanciado em dano material, pois a causa de pedir remota é a mesma: a perseguição política.

7- O autor pleiteia uma segunda vez o mesmo direito, para obter uma segunda indenização, cuja causa de pedir, reitera-se, é a mesma já reconhecida na via administrativa por ambos os réus. Dessa forma, encontra-se sem necessidade de reclamar em juízo o pedido de indenização, sendo carecedor da ação por falta de interesse processual.

8- Reexame necessário e recursos da parte ré parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações das rés e ao exame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003366-51.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003366-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
EMBARGANTE	: TOYOTA TSUSHO CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP220332 PAULO XAVIER DA SILVEIRA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. SEGUROS. FATURAMENTO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. RETIFICAÇÃO DA TIRA DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS. Prejudicadas as alegações de omissão e de contradição, haja vista que já se procedeu à juntada do voto vencido e à retificação da tira de julgamento.

2. O questionamento do acórdão com sustentáculo em pretensão vício de omissão ou contradição, quando se verifica que a questão foi devidamente tratada no aresto, aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que inexistente qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014229-66.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014229-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : NITOLI IND/ GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO. CRÉDITO DO IPI. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Por se tratar de destinatário final dos produtos adquiridos do ativo fixo, utilizados no processo de industrialização, o contribuinte não tem direito ao crédito do IPI incidente sobre a aquisição daqueles produtos. Precedentes do STF.

2. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021046-49.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LLOYDS TSB FOMENTO COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INTERRUPÇÃO DO PRAZO POR MEDIDA CAUTELAR DE PROTESTO. POSSIBILIDADE. PRAZO DECENAL. COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO. CÓPIA AUTENTICADA DE GUIAS DARF. ART. 3º, §1º LEI 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. *FACTORING*. NÃO EQUIPARAÇÃO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Ajuizada Medida Cautelar de Protesto Interruptivo da Prescrição em 07.06.2005 - antes, portanto, da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005) - aplica-se o prazo decenal de prescrição, na sistemática dos "cinco mais cinco".
2. A autora comprovou o pagamento dos tributos por meio da juntada de cópias autenticadas das guias de recolhimento, que têm o mesmo valor probante que as originais, consoante o disposto no artigo 365, III, do Código de Processo Civil.
3. Segundo precedentes do Supremo Tribunal Federal, é inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/1998 - que definia como receita bruta, para a incidência do PIS e da COFINS, a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente do tipo de atividade exercida e da classificação contábil.
4. Admite-se a compensação dos valores recolhidos ao PIS e à COFINS com parcelas da mesma exação ou, na via administrativa, a compensação com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei n. 9.430/96 (alterada pela Lei n. 10.637/02). Precedentes desta Turma.
5. Aplicável exclusivamente a taxa SELIC à compensação tributária (art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95).
6. Empresas de *factoring* não se equiparam a instituições financeiras, pois apenas desempenham atividades de fomento comercial mediante a compra de créditos vencíveis, com recursos próprios, por preço certo e ajustado previamente entre as partes.
7. O agravo apenas reiterou o que havia sido antes deduzido e já enfrentado no julgamento monocrático, não restando espaço para a reforma postulada.
8. Não há no agravo elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
9. Agravo não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026151-07.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026151-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : OSMAR ANGELO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP249650 JULIANA RAMOS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP094551 MARIA CRISTINA MIKAMI DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00261510720064036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTE DE PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. REGIME MILITAR. PRESCRIÇÃO AFASTADA. DANOS NÃO CONFIGURADOS.

1-Trata-se de ação de rito ordinário proposta por Osmar Angelo de Souza visando a condenação da União e do Estado de São Paulo ao pagamento de indenização por alegado dano moral sofrido em decorrência de atos cometidos durante os governos militares.

2-A parte autora visa à condenação da parte ré ao pagamento de indenização por danos morais em razão dos atos praticados no período do regime de exceção, pretendendo demonstrar que foi presa e sofreu abusos durante torturas por motivos políticos, razão pela qual deve ser afastado o reconhecimento da prescrição consoante o Decreto nº 20.910/32 por se tratar de ação que visa à salvaguarda da dignidade da pessoa humana. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacificada nesse sentido.

3- O apelante traz apenas alegações genéricas, sem conseguir comprovar efetivamente a ocorrência do dano, requisito essencial para o reconhecimento do direito à indenização. Não se trata de prova direta de atos de tortura, como supõe o autor, mas alguma prova referente a tratamento médico, atendimento psicológico ou mesmo declaração do profissional de saúde que o atendeu e que pudesse confirmar seu estado físico e psicológico à época dos fatos, a vista da alegação de sequelas físicas e psíquicas temporárias.

4. Não foram demonstrados os fatos aptos a ensejar indenização por dano moral, ante a ausência da comprovação do dano efetivo e do nexos de causalidade e consequente resultado lesivo, afastado, portanto, o dever de indenizar.

5. Apelação improvida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005356-65.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.005356-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
APELADO(A) : NECIR COSTA  
ADVOGADO : SP066441 GILBERTO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00053566520064036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO VERÃO. PERÍODO AQUISITIVO. COISA JULGADA.

- 1 - Compulsando os autos, verifico que os autores, ora embargados, informaram/comprovaram na inicial do processo de conhecimento (0200622-39.1996.403.6104) a existência de três cadernetas de poupança, quais sejam: 148962.1, 116639.3 e 99007426.7.
- 2 - A sentença proferida nos autos do processo nº 0200622-39.1996.403.6104 não fez distinção entre as contas supracitadas, quanto ao período aquisitivo, atendo-se apenas ao fato dos contratos de depósito em poupança terem sido celebrados antes da vigência da Lei nº 7.730/89.
- 3 - O título executivo obtido pelos embargados desautoriza a exclusão das contas poupança indicadas na exordial do processo de conhecimento (0200622-39.1996.403.6104).
- 4 - Com efeito, trata-se de matéria acobertada pela coisa julgada (arts. 467 a 474 do CPC e do art. 5º, XXXVI, da CR/88), o que impede a sua rediscussão em sede de embargos à execução.
- 5 - Cumpre esclarecer, contudo, que os valores creditados nas contas à época dos fatos devem ser descontados do valor da condenação, sem que isso represente violação à coisa julgada.
- 6 - Apelação provida parcialmente, para julgar procedente em parte os embargos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, julgando procedente em parte os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000217-05.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.000217-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ELINEUSA FERREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : SP138052A LUIZ EDUARDO CUNHA DE PAIVA e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00002170520064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. PENHORA ELETRÔNICA EM AÇÃO TRABALHISTA. REEXAME NECESSÁRIO INAPLIVAE. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ERRO JUDICIAL NÃO CONFIGURADO. DANO MORAL INEXISTENTE. SÓCIA DO RECLAMADO. TRANSTORNOS NÃO DEMONSTRADOS.

- 1- Consoante relatado, trata-se de ação de rito ordinário que objetiva a condenação da União ao pagamento de indenização, decorrente de suposto dano moral, sofrido devido a alegado erro judiciário, consistente ao bloqueio indevido de conta corrente bancária, efetivado nos autos da ação trabalhista.
- 2- Inaplicável ao caso o reexame necessário em face da diretriz contida no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, pois a União foi condenada ao pagamento de indenização no valor de R\$ 1.000,00.

3- A responsabilização do Estado por atos jurisdicionais somente se verifica se restarem configuradas as exceções previstas no art. 5º, inc. LXXV da Constituição Federal, no caso de 'condenado por erro judiciário' ou de cidadão que ficar 'preso além do tempo fixado na sentença, transitada em julgado. Ainda assim, exige-se a configuração do dano anormal. A decisão reformada em juízo ou por meio de recurso não dá margem à indenização, por não se referir a um erro judiciário.

4- O ato jurisdicional que determinou o bloqueio da conta corrente da autora não equivale ao erro judiciário previsto no artigo 5º da Constituição Federal, aliás, a decisão foi reformada, com determinação de imediata liberação da conta.

5- Ainda que se sustente a aplicação da norma geral do artigo 37, § 6º da Constituição Federal, não verifico que em que medida os fatos narrados tiveram o condão de violar os direitos de personalidade do recorrente, tais como honra, nome e imagem.

6- Embora existam situações em que a comprovação do prejuízo moral é prescindível de prova, ante a gravidade de determinados fatos, o bloqueio de conta corrente por penhora eletrônica, conquanto indevido, não é apto a causar, por si só, dano moral, nem foi demonstrado qualquer constrangimento vivido pela autora, além dos naturais transtornos que se inserem dentre os normalmente suportados por qualquer cidadão envolvido em demanda judicial.

7- Os aborrecimentos alegados se referem aos maus tratos no atendimento bancário e não se relacionam com o próprio bloqueio da conta, que já era de seu conhecimento, portanto, sabia que não poderia sacar qualquer valor, sem a contra ordem judicial. Resta evidente que essa situação foi gerada pelo próprio comportamento da autora. Os fatos não passam de um mero aborrecimento cotidiano.

8- Remessa necessária não conhecida. Apelação da União provida. Prejudicada apelação da autora.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, julgar prejudicada a apelação da autora e dar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000150-57.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.000150-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : REAL E CIA LTDA  
ADVOGADO : RS022136 EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro(a)

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO PERANTE O CONSELHO DE CONTRIBUINTES. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.

2. A alegação de ilegitimidade passiva há de ser afastada.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018705-16.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018705-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: ROBERTO GALLI e outros
	: RAMON FERNANDES
	: DULCILIA ARANTES PEREIRA
ADVOGADO	: SP092208 LUIZ EDUARDO FRANCO e outro
APELADO(A)	: Banco Central do Brasil
ADVOGADO	: SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG.	: 00187051620074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

[Tab]1. Da decisão exequenda, proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, não se colhe o reconhecimento da legitimidade do Bacen para o mês de março de 1990, tampouco do direito à aplicação do IPC sobre os saldos existentes nos meses de abril de 1990 e seguintes.

[Tab]2. Assim, não se pode afirmar tenha havido, na sentença que deu pela inexistência de título executivo, violação à coisa julgada ou aos artigos 467, 468, 471 e 475-G do Código de Processo Civil.

[Tab]3. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021694-92.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021694-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : BANDEIRANTE ENERGIA S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OPOSIÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO QUE JULGARA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA. ARTIGO 538, PAR. ÚNICO, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REJEIÇÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.

2. O acórdão embargado embasou-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não estão presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis, e não dos embargos de declaração, para impugnar a decisão.

3. A impetrante insiste na existência de omissão, quando, em verdade tal questão já foi esclarecida por meio do acórdão ora embargado.

4. Os embargos de declaração ora opostos têm intuito manifestamente protetatório, o que enseja a aplicação da multa prevista no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

5. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

6. Embargos de declaração rejeitados e, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil, condenada a embargante ao pagamento da multa de 1% sobre o valor da causa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração e aplicar a multa de 1% sobre o valor da causa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007906-

02.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007906-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VANESSA GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00079060220074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O acórdão pronunciou-se devidamente sobre a controvérsia posta nos autos, não havendo se falar em contradição e omissão, uma vez que todas as questões trazidas pelas partes foram apreciadas.
2. O intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC.
3. Frise-se, ainda, que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
4. Em suma, o acórdão proferido não é omisso ou contraditório, o que se percebe é que o embargante apenas manifesta seu inconformismo com o fato de que este Tribunal não abraçou a tese por ele defendida, olvidando, assim, que os embargos de declaração não se prestam a este fim, e buscando, através de alegações desarrazoadas, retardar indevidamente o andamento do processo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008297-54.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008297-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : VERA LUCIA FRANCISCA FERREIRA GERALDO  
ADVOGADO : SP161615 MARISA DA CONCEICAO ARAUJO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Jose dos Campos SP  
ADVOGADO : SP176268 TÉMI COSTA CORRÊA e outro(a)  
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. SERVIÇO PÚBLICO DE SAÚDE. DEMORA NA REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. FALTA DO SERVIÇO. DANO MORAL CONFIGURADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO E MUNICÍPIO

1. Trata-se de ação ajuizada sob o procedimento ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em face da União e do Município de São José dos Campos, objetivando autorização para internação, realização de cirurgia e fornecimento de medicação à autora junto a uma das unidades hospitalares do município, pelo Sistema Único de Saúde - SUS, além do fornecimento de um salário mínimo mensal até a realização da cirurgia e o seu restabelecimento, bem como indenização por danos moral.
2. Conforme se verifica das prova pericial médica produzida nos autos, laudo de fls. 154/157 e 161/163, comprovou que a autora era portadora de lesão de menisco do joelho direito e artrose do joelho esquerdo, a qual lhe causou incapacidade temporária, absoluta e parcial para o exercício de qualquer atividade laborativa e que era imprescindível a realização de cirurgia para o joelho direito e fisioterapia para o direito.
3. Embora sejam notórias as dificuldades administrativas no gerenciamento dos recursos públicos, que por vezes dificultam a realização de procedimentos médicos mais simples, o Poder Judiciário não pode compactuar com a situação de ineficiência da assistência médica pública, sobretudo quando fundada em descaso do Estado (em sentido lato). O Município não apresentou motivo plausível que justificasse a demora na prestação de serviço.
4. Os danos decorrentes da injusta demora na prestação do serviço agravou a situação de aflição psicológica e de angústia que acometia a apelante, além do normal sofrimento físico decorrente da lesão, que teve tratamento médico indevidamente postergado, pelo período de mais de três anos.
5. É evidente que a situação vivenciada pela apelante não pode ser considerada mero aborrecimento cotidiano, o dano moral está ínsito no próprio ato ofensa, decorrente da gravidade do ilícito em si, de modo que, comprovado a ocorrência do fato, está demonstrado o dano moral.
6. O desatendimento dos padrões de desempenho das rés demonstra que não agiram com cuidado e zelo legalmente exigíveis, e sobre tudo o descaso de sequer constituir uma lista organizada de espera do procedimento, de acordo com a ordem de precedência e critérios médicos, o que configura, sem dúvida, na culpa sobre o prisma subjetivo, justificando a concessão de satisfação de ordem pecuniária ao lesado.
7. Considerando as circunstâncias em que os fatos se deram e as peculiaridades do caso, tenho que a indenização deve ser fixada em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), obedecendo aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sem ser instrumento propulsor de enriquecimento sem causa, mas que também sirva para coibir atitudes lesivas àqueles que se utilizam dos serviços públicos de saúde.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001176-66.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.001176-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BF ETTO SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP063318 RENATO FUSSI FILHO

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SIMPLES. ARTIGO 9º, XIII, DA LEI Nº 9.317/96. SERVIÇO DE SUPORTE TÉCNICO E MANUTENÇÃO EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. A atividade básica da autora - suporte técnico e manutenção em serviços em tecnologia da informação - não se identifica com a prestação de serviços profissionais cujo exercício dependa de fiscalização ou orientação de profissionais habilitados, tampouco de regulamentação legal, daí não se sujeitar à vedação contida no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.316/96.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005437-71.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.005437-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MARCO ANTONIO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP170860 LEANDRA MERIGHE e outro

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO POR IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA E PARCELAMENTO. IRRELEVÂNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Precedente do e. TRF da 3ª Região.
2. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que o crédito encontre-se exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo

2º da Lei 8.397/1992, portanto, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em qualquer uma das hipóteses constantes no artigo 151, do Código Tributário Nacional, não impede a concessão da cautela.

3. Apelação provida e agravo prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu dar provimento ao recurso de apelação e julgar prejudicado o agravo, vencido o DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JÚNIOR que negava provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003191-02.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.003191-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANDRE LUIZ SOLER  
ADVOGADO : SP109845 VERA LUCIA ANDRADE e outro(a)  
PARTE RÉ : BANCO BMG S/A  
ADVOGADO : SP143966 MARCELO SANTOS OLIVEIRA e outro(a)  
PARTE RÉ : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)  
No. ORIG. : 00031910220074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INSS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMPRÉSTIMO. DESCONTO INDEVIDO EM CONTA BANCÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que *"Embora não seja o INSS responsável solidário pelo pagamento do empréstimo contratado em si (responsabilidade contratual), a responsabilidade da autarquia pela retenção e repasse de valores dos proventos do segurado, para o pagamento de tais dívidas às instituições financeiras, envolve, por evidente, a de conferência da regularidade da operação, objetivando evitar fraudes, até porque é atribuição legal da autarquia, não apenas executar as rotinas próprias, mas ainda instituir as normas de operacionalidade e funcionalidade do sistema, conforme previsto nos incisos do § 1º do artigo 6º da Lei 10.820/2003, sendo que eventual falha ou falta do serviço pode gerar responsabilidade extracontratual por danos causados. Estando legalmente previstas as suas atribuições, o fato de o INSS não se desincumbir, adequadamente, de suas responsabilidades, ao simplesmente reter e repassar valores informados pelo DATAPREV, sem a cautela no sentido de conferir, com rigor, os dados do segurado e da operação, para evitar situações de fraude (como decorre, por exemplo, da contratação por segurado residente em São Paulo de operação de empréstimo na Bahia ou no Amazonas) não o exime de responder pelos danos decorrentes da lesão praticada contra o segurado"*.

2. Concluiu-se, com respaldo em farta jurisprudência, que *"As circunstâncias, envolvendo tais operações, revelam que houve, de fato, conduta causal do INSS, suficiente à imputação de responsabilidade por danos causados, na medida em que as operações, além de contratadas em bancos distintos e agências situadas em outros Estados,*

*foram realizadas com uso de RG e CPF diferentes dos que pertencem ao autor, constando, ainda, que na segunda operação, houve saque de dinheiro por pessoa residente em Manaus, em situação tipicamente suspeita, a exigir cautela e cuidado especial da autarquia, antes de ser promovida a retenção e repasse de valores do benefício previdenciário do autor a tais instituições financeiras".*

3. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 6º, §2º, I e II da Lei nº 10.820/03; 267, VI do CPC; 2º, 37, caput, 97 da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001917-79.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.001917-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ANTONIO FERREIRA BALAGUER  
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00019177920074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO**

1. Não existe no Acórdão qualquer omissão, hipótese que autoriza a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o aresto enfrentou diretamente a matéria, analisando a questão da inexistência de cerceamento de defesa, sustentando que o apelante contribuinte não comprovou a impossibilidade de obter junto ao Juízo Falimentar documentos necessários a comprovação de suas alegações, sendo que sequer houve prova nos autos que a empresa IBF encontrava-se em processo falimentar. Por outro lado, também foi enfrentada a questão da multa de ofício no patamar de 75%, sendo seguido o entendimento majoritário na jurisprudência de que tal percentual não caracteriza confisco.

2. O contribuinte não se desincumbiu do ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito, fato que demonstrou a legalidade do procedimento fiscal.

3. Embargos de declaração opostos para prequestionar dispositivos legais e constitucionais, a fim de abrir a via especial ou extraordinária.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020243-  
62.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.020243-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ENGETRAFO EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP243291 MORONI MARTINS VIEIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.00.31006-9 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.  
PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, o acórdão é por demais claro ao assentar que julgada a ação procedente, ou parcialmente procedente, os valores depositados judicialmente com vistas à garantia do crédito tributário devem ser levantados pelo autor, em sua integralidade ou proporcionalmente ao direito reconhecido na sentença, após o trânsito em julgado, cabendo ao Fisco instaurar procedimento administrativo caso entenda pela existência de saldo remanescente.
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025911-14.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025911-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 04.00.00273-0 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.
2. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044693-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044693-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE TEXTEIS SAID MURAD S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 94.05.10256-7 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. IRRF. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 8º DO DECRETO-LEI N.º 1.736/1979. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS. RESULTADO MANTIDO.**

1. Deve ser suprida a omissão do julgado que deixou de pronunciar-se acerca do pleito de redirecionamento da execução em relação aos sócios na hipótese de débito relativo ao Imposto de Renda Retido na Fonte, em razão da responsabilidade solidária, prevista no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/1979.
2. Tratando-se de crédito referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte, a responsabilidade é solidária, *ex vi* do artigo 8º do Decreto-lei n.º 1.736/1979, de modo que a execução fiscal em face do codevedor pode ser proposta desde a origem do débito.
3. Nessas hipóteses, ainda que se considere interrompido o prazo prescricional com a citação da pessoa jurídica, não é possível a inclusão da pessoa natural do administrador quando transcorridos mais de cinco anos contados daquela citação.
4. No presente caso, como a execução fiscal foi ajuizada em junho de 1994 e o despacho que ordenou a citação da empresa em julho daquele ano, também sob o enfoque do disposto no art. 8º do Decreto-lei n.º 1.736/1979, deve ser reconhecida a prescrição para inclusão do sócio no polo passivo da demanda cujo pedido foi formulado em fevereiro de 2007.
5. Embargos acolhidos para sanar omissão, sem, contudo, alterar o resultado do julgado.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos para sanar omissão, sem, contudo, alterar o resultado do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006280-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006280-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JAIR BENILDES  
ADVOGADO : SP077632 CIBELE SANTOS LIMA NUNES  
SUCEDIDO(A) : FEPASA Ferrovias Paulista S/A  
: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 98.00.00173-3 4 Vr BOTUCATU/SP

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA. DEMISSÃO COM JUSTA CAUSA. INDICIAMENTO CRIMINAL. CONVERSÃO DA DEMISSÃO EM SEM JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

1. Inexiste contradição apontada; o que a embargante pretende é rediscutir a questão, e a isso não se presta o recurso de embargos de declaração.
2. Assiste em parte razão à embargante, pois o acórdão fixa o montante devido a título de indenização por danos morais, porém resta omissa em relação aos juros de mora e aos índices de correção monetária.
3. O magistrado pode, de ofício, fixar os respectivos termos iniciais e índices aplicáveis à correção monetária e aos juros de mora.
4. A correção monetária deverá incidir desde a data do arbitramento (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça)

e deverá ser calculada com base no IPCA. Precedentes.

5. Os juros de mora deverão fluir desde a data do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça) e deverão ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, com esteio no artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Precedentes.

6. Embargos de declaração acolhidos em parte.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049016-05.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.060384-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : EMPIRE COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS  
No. ORIG. : 98.00.49016-7 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSAMENTO DOS PEDIDOS ADMINISTRATIVOS DE COMPENSAÇÃO. CANCELAMENTO DOS DÉBITOS AUTOMÁTICOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DO DÉBITO AUTOMÁTICO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.

2. Estando pendente a definitividade da decisão administrativa quanto aos pedidos de compensação, cabe tão somente a suspensão dos débitos automáticos.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008706-05.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008706-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IRPJ. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO - CSLL. TÍTULOS PATRIMONIAIS CONVERTIDOS EM AÇÕES. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. Não há contradição nem obscuridade no acórdão, que distinguiu os conceitos de disponibilidade jurídica e econômica, e reconheceu o acréscimo patrimonial dos ganhos de capital equivalentes à diferença entre o valor investido pela pessoa jurídica e aquele posteriormente devolvido a ela.
3. Tampouco merece prosperar a alegação de omissão, porquanto o aresto se fundamentou na jurisprudência e na legislação pertinente à matéria; o que o embargante pretende é rediscutir a questão, e a isso não se presta o recurso de embargos de declaração.
4. Os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que foi decidido no acórdão e os dispositivos legais invocados pela parte.
5. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014121-66.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014121-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : RACIONAL ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : SP155962 JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro(a)  
No. ORIG. : 00141216620084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018733-47.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018733-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP250057 KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IRMAOS GUIMARAES LTDA  
ADVOGADO : SP021204 LUIZ SALEM VARELLA CAGGIANO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O acórdão pronunciou-se devidamente sobre a controvérsia posta nos autos, não havendo que se falar em omissão, visto que todas as questões trazidas pelas partes foram apreciadas.
2. O intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC.
3. Frise-se, ainda, que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
4. Em suma, o acórdão proferido não é omisso, o que se percebe é que o embargante apenas manifesta seu inconformismo com o fato de que este Tribunal não abraçou a tese por ele defendida, olvidando, assim, que os embargos de declaração não se prestam a este fim, e buscando, através de alegações desarrazoadas, retardar indevidamente o andamento do processo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023642-35.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.023642-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : POLIMIX CONCRETO LTDA  
ADVOGADO : SP234202 BRUNNA CALIL DOS SANTOS ALVES  
No. ORIG. : 00236423520084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026357-50.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026357-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BETANCOURT EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OBSCURIDADE - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA

- 1. Não existe, em qualquer hipótese, omissão, contradição ou obscuridade no Acórdão embargado, ocorre que o agravo não foi provido pelo fato que este recurso não poderia ser utilizado como meio de rediscussão da matéria.*
- 2. A decisão agrava de fls. 862/864 manteve o julgado contido na sentença, portanto eventuais omissões naquele decisum seriam sanadas via embargos de declaração interpostos contra a mesma e não em face da presente.*
- 3. O julgado contido na sentença, apenas autorizou a expedição da certidão de regularidade fiscal, caso não haja outros impedimentos e enquanto perdurar a eficácia da decisão judicial na ação nº 95.000831-9.*
- 4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003235-90.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.003235-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : AUREO MARCUS MAKIYAMA LOPES e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : INSTITUTO DE EDUCACAO SUPERIOR SAO PAULO S/C LTDA  
ADVOGADO : SP243075 THIAGO BIONDI e outro(a)  
INTERESSADO : GRUPO IBMEC EDUCACIONAL S/A  
ADVOGADO : SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO e outro(a)  
INTERESSADO : LICEU CORACAO DE JESUS  
ADVOGADO : SP176650 CLAUDIA MARIA DOS SANTOS e outro(a)  
INTERESSADO : UNISEP UNIAO DAS INSTITUICOES DE SERVICO ENSINO E PESQUISA  
LTDA  
ADVOGADO : SP218178 TARITA DE BRITTO BERNARDI e outro(a)  
INTERESSADO : H C ORGANIZACAO EDUCACIONAL  
ADVOGADO : SP153363 RENATO HELAL ROTTA e outro(a)  
No. ORIG. : 00032359020084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ENSINO SUPERIOR. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. COBRANÇA INDEVIDA. INTERESSE DA UNIÃO EM INTEGRAR O PÓLO ATIVO. NÃO ADMITIDO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DA UNIÃO ACOLHIDOS EM PARTE E EMBARGOS DO MPF REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração opostos pela União devem ser acolhidos para sanar a contradição apontada, reformulando o dispositivo do acórdão, e para suprir a omissão apontada, porém mantendo o indeferimento de sua inclusão no polo ativo da ação.
2. Os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, por sua vez, devem ser rejeitados, pois a decisão recorrida abordou a questão da cobrança indevida da taxa de matrícula e da inexistência de dano a ser ressarcido de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.
3. O questionamento do acórdão com sustentáculo em pretensão vício de omissão e contradição, quando se verifica que a questão foi devidamente tratada no aresto, aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que inexistente qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração da União acolhidos parcialmente e embargos de declaração do Ministério Público Federal rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolho parcialmente os embargos de declaração da União e rejeito os embargos de declaração do Ministério Público Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005228-71.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005228-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A execução fiscal foi proposta pela Prefeitura Municipal de Campinas visando a cobrança de débitos referentes ao IPTU dos imóveis pertencentes à Rede Ferroviária S/A. Sustenta a apelante ser cabível a tributação sobre os bens imóveis da extinta RFFSA, devendo a União, como sucessora, assumir o passivo tributário existente e as obrigações tributárias decorrentes do lançamento. O C.STF tem consolidado entendimento no sentido de que a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido. Assim, no caso concreto, é exigível a cobrança do IPTU no período em tela, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, isto é, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008591-54.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.008591-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA SP  
ADVOGADO : SP095210 LILIANE ELIAS  
No. ORIG. : 00085915420084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. ANTIGA RFFSA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, CF. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia RE 599.176, de relatoria do Ministro JOAQUIM BARBOSA, publicado no DJe em 30/10/2014.
3. Caso em que, como o IPTU refere-se a fatos geradores de datas anteriores à sucessão, não se aplica a regra constitucional da imunidade recíproca, sendo devida a cobrança do imposto.
4. Assentada a orientação pretoriana no sentido de que a TSU - Coleta e Remoção de Lixo, instituída na Lei 1.890/1983, com redação dada pela LC 190/1997 (Código Tributário Municipal), harmoniza-se aos dispositivos do art. 145, II e § 2º da Constituição Federal e artigo 77 do Código Tributário Nacional, haja vista tratar de serviço específico prestado *uti singuli*.
5. Assim, legítima a "taxa de serviços urbanos - coleta e remoção de lixo" cobrada que é, pela Municipalidade de Limeira, exclusivamente a título de remuneração de serviço público de coleta e remoção de lixo proveniente de domicílios. Trata-se de serviço público específico, com definição objetiva capaz de permitir a sua distinção em relação a outros prestados, além de divisível, para identificação do beneficiário e mensuração da respectiva prestação, de tal sorte a atender o disposto no artigo 79 do CTN, daí a legalidade e constitucionalidade da referida taxa.
6. Também assentada a jurisprudência acerca do fato de que, em se tratando de IPTU e taxas que o acompanham, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário.
7. Não cabe presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza.
8. Não mais comporta dissenso, considerada a manifestação do Superior Tribunal de Justiça, a inteligência de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos.
9. Caso em que, restou provado que os tributos são do exercício de **1990 a 1993**, com ajuizamento da execução fiscal, perante a Justiça Federal, antes da LC 118/2005, em **11/09/1995**, tendo sido interrompida a prescrição com a propositura da ação, nos termos das Súmulas 78/STJ e 106/STJ, considerando que a citação, em abril/1996, resultou não de inércia exclusiva da exequente, mas ainda de fatores inerentes ao funcionamento do mecanismo judiciário.
10. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006383-67.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006383-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1060/2036

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CENTROESTE CARNES E DERIVADOS LTDA  
ADVOGADO : SP061670 HELDER FETEIRA EPIFANIO e outro(a)  
No. ORIG. : 00063836720084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014048-42.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.014048-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP182312 DANIEL COLOMBO DE BRAGA e outro(a)  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00140484220084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. [Tab]IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral

reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não é o caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012794-31.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012794-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP207028 FERNANDO DUTRA COSTA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: GENAINE DE CASSIA DA CUNHA
ADVOGADO	: SP274311 GENAINE DE CASSIA DA CUNHA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00127943120084036183 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INSS. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO ATENDIMENTO. PROIBIÇÃO DE RETIRADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA DE REQUERIMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que adotou entendimento consolidado na jurisprudência.

2. Não há omissão no acórdão, que se fundamentou na jurisprudência dos Tribunais Superiores e na Constituição Federal.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009664-  
21.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009664-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ADVOCACIA FRANCISCO R S CALDERARO S/C  
ADVOGADO : SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE RÉ : U M CIFALI CONSTRUCOES MECANICAS LTDA  
No. ORIG. : 00.09.44343-6 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042344-  
59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042344-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROSANA ARGENTON e outros(as)  
: ALICE SOZA PIRES  
: HAMILTON CALCIOLARI  
: JOJI TANIZAKI  
: LENA ALVES BARBOSA  
: MARIA HELENA DOS REIS CAVALHEIRO  
: PAULO ROBERTO DE BORBA  
ADVOGADO : SP077001 MARIA APARECIDA DIAS PEREIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 91.07.35748-6 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de obscuridade, contradição e omissão.

2. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.

3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043592-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043592-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : FRANCISCO R S CALDERARO SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE AUTORA : U M CIFALI CONSTRUCOES MECANICAS LTDA  
ADVOGADO : SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ  
No. ORIG. : 00.09.44343-6 24 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002411-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002411-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JARIM LOPES ROSEIRA  
ADVOGADO : SP288006 LUCIO SOARES LEITE e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00024111520094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão posta diz respeito à atualização da tabela progressiva do imposto de renda. A jurisprudência dos Tribunais cristalizou o entendimento no sentido de que a atualização monetária das tabelas progressivas do imposto de renda e dos limites para deduções depende de lei que a autorize e que o Poder Judiciário não pode fazer as vezes do legislador, indicando o índice a ser utilizado. Assim, o Poder Judiciário não pode impor atualização monetária na ausência de previsão legal.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na

esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003914-71.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003914-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : JURACI GILBERTO DIAS  
ADVOGADO : SP220340 RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)  
No. ORIG. : 00039147120094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A questão versada nos autos diz respeito unicamente à ocorrência ou não de prescrição e, especificamente, em face dos efeitos da ação de protesto interruptivo de prescrição, que foi distribuída em 26/12/2008 e autuada pelo setor de protocolo inicial em 08.01.2009.

2. A sentença decretou a prescrição da pretensão, *"uma vez que o protesto interruptivo ora noticiado nos autos, embora tenha sido protocolizado em 26.12.2008, teve, inicialmente, como único autor, a empresa Auxiliar S.A., como se nota à fl. 107 dos autos. O Autor, ora embargante, apenas ingressou naquele feito em 25.09.2009, mediante aditamento à petição inicial para inclusão de litisconsorte ativo, conforme se nota à fl. 166 dos autos, quando já havia ocorrido a prescrição de seu direito, cujo termo 'ad quem' se deu em 01.02.2009, conforme foi exposto na sentença embargada. Em razão desse fato, o aditamento em questão não teve a eficácia pretendida, pois que a interrupção da prescrição somente pode ocorrer antes de sua consumação"*.

3. Observa-se que a apelação sequer impugnou o fato específico, em que se fundou a ação para efeito de afastar a interrupção em razão do ajuizamento da cautelar de protesto, consistente na circunstância relevante de não ser o apelante parte naquele feito, quando de sua propositura, ingressando tão somente em data posterior, quando já consumada a prescrição. Verifica-se que as razões da apelação, na medida em que não enfrentaram a fundamentação específica em que assentada a sentença, não se prestam a devolver a discussão da matéria.

4. Ainda que assim não fosse, verifica-se conforme cópia integral dos autos da medida cautelar 2009.61.00.000437-0, que, inicialmente, a única requerente era "AUXILIAR S.A.", sobrevivendo pedido de emenda à inicial para fins de incluir no polo ativo da demanda o autor da presente ação (Juraci Gilberto Dias), em **25/09/2009**, recebida pelo Juízo *a quo* em 09.10.2009, quando já consumado o prazo prescricional.

5. Para tal conclusão não foi relevante o exame de extratos, acerca dos quais o autor não teria sido intimado a manifestar-se, segundo afirmado, daí porque impertinente a alegação de omissão no exame da questão da ofensa aos artigos 398, CPC, e 5º, II e LV, CF. Ademais, ainda que assim não fosse, resta claro que prescrição é matéria de ordem pública, que pode ser decidida, inclusive, de ofício e independentemente de provocação ou prévia manifestação das partes sobre aspecto, que seja, de tal questão jurídica, sem embargo do direito de impugnar e

recorrer da decisão proferida que, no caso, vale reiterar, baseou-se em fundamentação específica, que não foi atacada na apelação, daí porque o recurso não foi sequer admitido.

6. Não cabe cogitar de nulidades processuais, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, não havendo, no caso, violação ou negativa de vigência de qualquer preceito legal ou constitucional.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007955-81.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007955-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	: Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	: SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: SP095700 MARIA BEATRIZ DE BIAGI BARROS e outro(a)
INTERESSADO	: ARONS ENTREGAS RAPIDAS LTDA
ADVOGADO	: SP216149 CRISTIANE DE MORAIS PARDO
No. ORIG.	: 00079558120094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. ACOLHIMENTO.

1. Os critérios elencados pelo legislador, quais sejam: a) o grau de zelo do profissional, b) o lugar da prestação do serviço e c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, são balizas norteadoras que devem ser consideradas pelo Magistrado no momento da fixação da verba honorária.

2. Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, reputo que a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa é proporcional à atuação dos patronos da autora, motivo pelo qual a verba honorária em tal patamar.

3. Embargos de declaração providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e dar-lhes provimento, para o fim de condenar a Fazenda Pública de São Paulo e Arons Entregas Rápidas, em iguais partes, aos ônus de sucumbência, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012851-70.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012851-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ADRIANA LAUTON PEREIRA  
ADVOGADO : SP089369 LUIZ CARLOS VIDIGAL e outro  
APELADO(A) : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3  
ADVOGADO : SP117996 FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro  
APELADO(A) : ASSOCIACAO ITAQUARENSE DE ENSINO  
ADVOGADO : SP170066 LEONARDO HENRIQUE FERREIRA FRAGA  
No. ORIG. : 00128517020094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA DA TERCEIRA REGIÃO - CREFITO 3 - REGISTRO - INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR - UNICASTELO - CURSO DE FISIOTERAPIA NÃO AUTORIZADO PELO MEC - PORTARIA N.º 3631/2004 - PRAZO ESTIPULADO ESGOTADO

Os Conselhos de profissões regulamentadas têm dentre os seus objetivos a fiscalização dos inscritos em seus quadros, como também a defesa da sociedade contra os profissionais não habilitados ou despreparados para o exercício da profissão.

A Lei n.º 6.316/75 dispõe que compete aos Conselhos Regionais, dentre outras atribuições, expedir a carteira de identidade profissional e o cartão de identificação aos profissionais registrados.

O artigo 9º, IX, da Lei n.º 9.394/96 prevê que incumbe à União autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino.

De acordo com o artigo 46 do referido diploma legal, a autorização e o reconhecimento de cursos, bem como o credenciamento de instituições de educação superior, terão prazos limitados, sendo renovados, periodicamente, após processo regular de avaliação.

O reconhecimento do curso superior é ato formal do Ministério da Educação e Cultura - MEC, através do qual se confere ao curso validade e fé pública, a fim de se garantir a emissão de diplomas com validade nacional.

Aos portadores de diploma em curso de graduação superior, oficialmente reconhecido, expedido por estabelecimento de ensino superior existente no País, é assegurado o registro no conselho profissional competente para que possa exercer regularmente seu ofício.

*In casu*, quando ocorreu a colação de grau da autora no curso de fisioterapia, ofertado pela Universidade Camilo Castelo Branco - UNICASTELO, em janeiro de 2006, o prazo de validade da autorização do curso fornecida pelo Ministério da Educação e Cultura - MEC, através da Portaria n.º 3631/2004, já havia se esgotado, sobrevivendo a Portaria n.º 1309, de 14 de julho de 2006, para renovar o reconhecimento do curso de graduação .

Assim, reveste-se de legalidade do ato praticado pelo CREFITO 3, ao negar a expedição do registro profissão da autora, uma vez que, à época de sua formatura, o curso de fisioterapia ministrado pela UNICASTELO não se encontrava regularizado pelo MEC, a quem é conferido atribuição exclusiva para tal fim.

No tocante à alegação de expedição de registro para outros egressos da Universidade Camilo Castelo Branco - UNICASTELO, que também colaram grau na mesma época da autora, o CREFITO esclareceu acerca da declaração de nulidade dos atos que concediam a eles o registro, ante a falta de reconhecimento pelo MEC do curso superior cursado.

Quanto ao pedido de pagamento da indenização de danos morais, vale destacar a necessidade de existência de nexos causal entre as ações promovidas pelos réus e o dano dito vivido pela autora, o que não se impõe ante a ausência de relação de causa e efeitos positivos.

Acerca da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, cumpre destacar que, mesmo sendo a autora beneficiária da justiça gratuita, não está o juiz dispensado de arbitrar o valor dos honorários advocatícios, no caso de sucumbência, conforme disposto no artigo 11, §2º, da Lei n.º 1060/50.

Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013491-73.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013491-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CRISTIANE LUZIA QUINTANILLA e outros  
: CRISTINA ALICE GOYA  
: CRISTINA MITSUE ONO SASAKI  
: DENISE MACHADO CAVALCA MATHIAS  
ADVOGADO : SP098716 TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro  
APELADO(A) : DIRCE SHIZUKO NAGAI  
ADVOGADO : SP098716 TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI  
CODINOME : DIRCE SHIZUKO NAGAI TANAKA  
EXCLUIDO : DIVA SIMAO TAVARES DE CARVALHO e outros  
: CLEUSA MARIA MOREIRA MILAN  
: CLEUZA GEBER ANASTASI  
: DONALDO ERRATONI  
: EDNA DIB CARRO SCUDEIRO  
No. ORIG. : 00134917320094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IRRF SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. DEDUÇÃO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1 - Não obstante a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santo André/SP tenha informado que "os valores do imposto de renda retidos na fonte sobre verbas rescisórias (especificamente férias indenizadas e licença-prêmio) questionados em juízo já foram utilizados em forma de dedução no cálculo do Imposto de Renda nas Declarações de Ajuste Anual envolvidas" (fls. 89/90), conforme informação da Contadoria Judicial (fl. 98), da análise dos documentos apresentados não ficou evidenciada a utilização de tais créditos pela embargada.

2 - Não há, portanto, comprovação de que a Sra. Cristiane Luzia Quintanilha tenha utilizado os créditos decorrentes dos autos do processo nº 0027677-87.1998.403.6100 na forma de dedução nas Declarações de Imposto de Renda.

3 - Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016065-69.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016065-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOAO AUGUSTO CORREA espolio  
ADVOGADO : SP092208 LUIZ EDUARDO FRANCO e outro  
APELADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 00160656920094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

[Tab]1. Da decisão exequenda, proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, não se colhe o reconhecimento da legitimidade do Bacen para o mês de março de 1990, tampouco do direito à aplicação do IPC sobre os saldos existentes nos meses de abril de 1990 e seguintes.

[Tab]2. Assim, não se pode afirmar tenha havido, na sentença que deu pela inexistência de título executivo, violação à coisa julgada ou aos artigos 467, 468, 471 e 475-G do Código de Processo Civil.

[Tab]3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016066-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016066-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : WALDOMIRO PIRES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP092208 LUIZ EDUARDO FRANCO e outro  
APELADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 00160665420094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

[Tab]1. Da decisão exequenda, proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, não se colhe o reconhecimento da

legitimidade do Bacen para o mês de março de 1990, tampouco do direito à aplicação do IPC sobre os saldos existentes nos meses de abril de 1990 e seguintes.

[Tab]2. Assim, não se pode afirmar tenha havido, na sentença que deu pela inexistência de título executivo, violação à coisa julgada ou aos artigos 467, 468, 471 e 475-G do Código de Processo Civil.

[Tab]3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016069-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016069-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUIZ EDUARDO FRANCO  
ADVOGADO : SP092208 LUIZ EDUARDO FRANCO e outro  
APELADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 00160690920094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

[Tab]1. Da decisão exequenda, proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, não se colhe o reconhecimento da legitimidade do Bacen para o mês de março de 1990, tampouco do direito à aplicação do IPC sobre os saldos existentes nos meses de abril de 1990 e seguintes, o mesmo devendo ser dito a respeito de honorários advocatícios.

[Tab]2. Assim, não se pode afirmar tenha havido, na sentença que deu pela inexistência de título executivo, violação à coisa julgada ou aos artigos 20, 467, 468, 471 e 475-G do Código de Processo Civil e 22, *caput*, da Lei nº 8.906/1994.

[Tab]3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019641-70.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019641-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RETENTORES VEDALONE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00196417020094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS CRÉDITOS DO PIS E DA COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 3º, § 10, DA LEI Nº 10.833/03. NÃO CUMULATIVIDADE EM RELAÇÃO ÀS PRÓPRIAS CONTRIBUIÇÕES. INEXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do STJ.

2. Os créditos escriturais apurados pelos contribuintes, na sistemática não cumulativa do PIS e da COFINS integram a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, pois por afetarem positivamente na renda e no lucro e, por não haver legislação específica que exclua a sua tributação, os créditos mencionados devem ser oferecidos à tributação.

3. Em razão da afetação na renda e no lucro do contribuinte, a própria legislação de regência do IRPJ e da CSLL respalda a incidência dos mencionados tributos, sobre os créditos das contribuições em comento.

4. O artigo 3º, § 10, da Lei nº 10.833/03 evita a não cumulatividade em relação apenas ao PIS e COFINS, não interferindo na apuração do IRPJ e da CSLL. Precedentes do STJ.

5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023456-75.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023456-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : ELEVADORES ATLAS SCHINDLER S/A  
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)  
No. ORIG. : 00234567520094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. PRESCRIÇÃO

PARCIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista não se encontrar dentro do conceito de receita. Precedentes do STF, do STJ e desta Corte.
3. Quanto à questão da prescrição o aresto aplicou o entendimento já pacificado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que para ações ajuizadas antes do início da vigência da Lei Complementar 118/05 (em 09.06.05), o prazo prescricional para restituição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de 10(dez) anos, ao passo que para ações ajuizadas após 09.06.05, o prazo prescricional são de 5 (cinco) anos.
4. No caso dos autos, a ação foi proposta após a vigência da Lei Complementar, devendo compensar os valores recolhidos indevidamente, observando a prescrição quinquenal.
5. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
6. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027021-47.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.027021-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP112499 MARIA HELENA T PINHO T SOARES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00270214720094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial,

ampla defesa e duplo grau de jurisdição.  
Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016236-11.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.016236-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LINNOS CONSULTORIA CIENTIFICA LTDA  
ADVOGADO : SP149891 JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00162361120094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001965-91.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.001965-0/SP

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

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RIO CAIXAS E EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP199440 MARCO AURELIO MARCHIORI e outro  
No. ORIG. : 00019659120094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CRÉDITOS PENDENTES DE DECISÃO JURIDICIAL -  
MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMISMO - OMISSÃO - NÃO CONFIGURADA.

Não se vislumbra qualquer omissão a ser sanada nesta esfera recursal

Embargos de declaração rejeitados

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001167-09.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001167-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PRENSAS SCHULER S/A  
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro(a)  
No. ORIG. : 00011670920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO,  
CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, são incabíveis embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - No caso, o acórdão embargado, considerou constitucional o artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/07, que vedou a compensação das contribuições previdenciárias com os demais créditos tributários.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021815-97.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.021815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro(a)  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00218159720094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. [Tab]IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não é o caso.
4. O acórdão proferido às f. 129-135, analisou especificamente as questões apresentadas no agravo interno interposto pela União às f. 115-126, sendo que da decisão monocrática de f. 109-110, não houve a interposição de qualquer recurso, por parte do Município de São Paulo.
5. Embargos de declaração opostos pela União e pelo Município de São Paulo, rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela União e pelo Município de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010046-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010046-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : PAULI CLEAN SERVICOS E COM/ LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1076/2036

ADVOGADO : SP199411 JOSE HENRIQUE CABELLO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00090348520064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Trata-se de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a nomeação de bens à penhora por ela apresentada, determinando a expedição de mandado de penhora livre. Sustenta a executada e ora agravante que a ação executiva deve ser processada da maneira menos gravosa ao devedor. A Primeira Turma do C.STJ firmou o entendimento de que exige-se, para superação da ordem legal do artigo 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Assim, é do executado o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, sendo possível a recusa sem que isso ofenda o princípio da menor onerosidade. No caso em tela, não foi acostada aos autos demonstração firme para a superação da ordem do artigo 655 do CPC. Não merece reforma a decisão agravada.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023805-11.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023805-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : VALMIR FLORES e outros(as)  
: JOSE ALIERI GALLI  
: RODRIGO JOSE HENRIQUES DE FARIAS  
ADVOGADO : SP200225 LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00137504420044036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CUMPRIMENTO DE ORDEM DE SEGURANÇA. RECURSO DESPROVIDO.

I. A metodologia de cálculo adotada pelo Juiz de Origem procede.

II. O impetrante excluiu verbas que deveriam ser tributadas - férias proporcionais, adicional de 1/3 e gratificações.

III. Já a Secretaria da Receita Federal do Brasil ajustou os rendimentos à declaração do imposto de renda.

IV. A sentença que concedeu a segurança prevê o levantamento imediato de parte dos depósitos e a conversão em renda do montante residual. A adaptação ao documento anual implicaria o descumprimento do título judicial.

V. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025711-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025711-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : LUIS CARLOS GATTI  
ADVOGADO : SP151176 ANDRE REATTO CHEDE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
>1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00532913220044036182 13F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557,§ 1º-A, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Trata-se de execução fiscal, na qual foi deferida o pedido de bloqueio de ativos financeiros encontrados em nome do executado, por meio do sistema BacenJud. O executado sustenta ter a penhora recaído em remuneração de natureza salarial, violando o artigo 649, IV, do CPC. O mencionado dispositivo tem como finalidade resguardar o sustento do devedor e de sua família. No caso concreto, os documentos trazidos aos autos demonstram que a quantia penhorada era decorrente de créditos de proventos, os quais são impenhoráveis e, portanto, devem ser desbloqueados.

3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na

esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029399-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029399-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : ADEMAR PEDRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP058937 SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00108778119984036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRECATÓRIO PRINCIPAL - JUROS - EMBARGOS À EXECUÇÃO - FIXAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR - INCIDÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1. Discute-se no presente recurso a inclusão de juros moratórios no cálculo para expedição de precatório principal.

2. Embora a hipótese em apreço não se refira à precatório complementar, mas à expedição de precatório principal, necessária a uniformização do entendimento acerca do cabimento/descabimento dos juros moratórios, com forma, mais uma vez, que evitar situações conflituosas e sem a observância dos princípios constitucionais da segurança e da igualdade.

3. Como não se trata a discussão do pagamento de precatório complementar, mas do precatório principal, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta, na medida em que ainda não expedido o ofício precatório.

4. Consoante julgados da Superior Tribunal de Justiça, o termo final do cômputo dos juros de mora, para efeito de expedição de precatório, ajusta-se ao trânsito em julgado dos embargos à execução, ou na falta desses, ao trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos, ou seja, quando definido o *quantum debeatur*.

5. No caso, não consta dos autos a data do trânsito em julgado da decisão proferida nos autos dos embargos à execução, constante - provavelmente - às fls. 123 dos autos originários. Todavia, possível inferir que tenha ocorrido entre junho e agosto/2008 (fls. 139/140).

6. Cabível a aplicação dos juros de mora até a fixação do *quantum debeatur*, data limite, portanto, da incidência dos juros de mora.

7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034371-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034371-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : MARIA APPARECIDA RIGUERO NEVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP208236 IVAN TOHME BANNOUT e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00199099520074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deixou de condenar a executada em honorários ao rejeitar a impugnação por ela imposta. O cumprimento da sentença não mais se realiza de forma autônoma, mas em continuidade à fase de conhecimento, contudo a lei não foi expressa no que tange ao cabimento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença. A jurisprudência entende pelo arbitramento de honorários somente em caso de acolhimento do incidente processual. No caso, incabível a condenação em honorários.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036749-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SAINT GOBAIN CERAMICAS E PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 07.00.00224-4 2 Vr VINHEDO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002799-78.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002799-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ABN AMRO SECURITIES BRASIL CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A e outros(as)  
: SANTANDER BRASIL ASSET MANAGEMENT DTVM S/A  
: CIA REAL DE VALORES DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00027997820104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014409-43.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO DUTRA COSTA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROSANGELA CONTRI RONDAO  
ADVOGADO : SP263765 ROSANGELA CONTRI RONDÃO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00144094320104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INSS. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO ATENDIMENTO. PROIBIÇÃO DE RETIRADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA DE REQUERIMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que adotou entendimento consolidado na jurisprudência.
2. Não há omissão no acórdão, que se fundamentou na jurisprudência dos Tribunais Superiores e na Constituição Federal.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021696-  
57.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021696-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : RIETER SOUTH AMERICA COM/ IMP/ EXP/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.341  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00216965720104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO - REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA - PREQUESTIONAMENTO - VIA INADEQUADA - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 - Não existe no r. Acórdão a omissão ou contradição apontada, uma vez que o julgado enfrentou diretamente a matéria.
- 2 - Inconformados, os embargantes pretendem a rediscussão e alteração do entendimento desta Turma, sendo os embargos de declaração, meio processual inadequado para tanto.
3. O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
4. Os embargos declaratórios são via imprópria para o fim de prequestionamento, quando ausentes os vícios do art. 535 do CPC.
5. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022609-39.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022609-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SANTA ROSA EMBALAGENS FLEXIVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00226093920104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. REPETIÇÃO DO INDEBITO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DAS GUIAS DARF. AGRAVOS NÃO PROVIDOS.

1. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS porque não se enquadra no conceito de receita. Precedentes do STF, STJ e deste Tribunal.
3. Faz-se necessária a juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito. Precedentes do STJ.
4. O agravo da União apenas reiterou o que havia sido antes deduzido e já enfrentado no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.
5. Não há no agravo elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravos não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos agravos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001159-34.2010.4.03.6102/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : HOSPITAL PSIQUIATRICO VALE DO RIO GRANDE LTDA  
ADVOGADO : SP079080 SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA e outro(a)  
No. ORIG. : 00011593420104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUCUMBÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Acerca do artigo 557 do Código de Processo Civil, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do julgamento monocrático terminativo.
3. Caso em que divergem as partes no tocante à fixação dos honorários advocatícios devidos em embargos à execução de sentença, pois: (1) a exequente/embargada apresentou memória discriminada de cálculos, com base na qual foi proposta a execução (artigo 730, CPC), no valor de R\$ 6.626.910,87, atualizado até outubro/2009; (2) a embargante, na inicial dos embargos, apresentou seus cálculos no valor de R\$ 157.096,89 (válido para outubro/2009); (3) em impugnação, a embargada informou ter cometido um "erro material" ("*erro de fato matemático*") na elaboração da conta original e, nos termos do artigo 463, I, CPC, "alterou os seus cálculos", apresentando novo valor, apurado em R\$ 1.037.052,07 (válido para outubro/2009; e (4) a sentença dos embargos fixou a execução em R\$ 843.652,13 (outubro/2009), conforme cálculo da contadoria judicial, declarando recíproca a sucumbência nos embargos, devendo cada parte arcar com os honorários dos patronos da parte adversa ("*10% do valor de que cada parte sucumbiu em relação ao valor acolhido nesta sentença, considerando os valores pleiteados por cada uma, adotando-se, inclusive, a retificação do valor dos embargos e do valor pretendido pela embargada*"), o que importa nos valores de R\$ 19.339,99 a ser suportado pela embargada e R\$ 68.655,52 pela embargante (atualizados até outubro/2009), a título de honorários advocatícios.
4. Para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.
5. Firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.
6. No caso, a exequente apresentou inicialmente cálculos no valor de R\$ 6.469.813,98, e na impugnação dos embargos pleiteou pela alteração do valor pretendido para R\$ 1.037.052,07 (válido para a mesma data), ao argumento de que "*ocorreu um erro de fato matemático na aplicação dos cálculos, justamente na fórmula da Tabela Excel, onde constou equivocadamente o período compreendido de agosto/94 a junho/96, pela aplicação do índice de 29,89%, quando o percentual devido era 9,56%*", pugnando pelo acolhimento do novo valor apurado, nos termos do artigo 463, I, CPC.
7. Deve ser acolhida essa alteração de valor, pois restou clara a ocorrência de erro material de cálculo, passível de correção até de ofício, conforme entendimento consagrado do Superior Tribunal de Justiça: "*Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, a correção de erro material não se sujeita aos institutos da preclusão e da coisa julgada por constituir matéria de ordem pública cognoscível de ofício pelo julgador*" (AgRg no Ag 1.134.104/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 27/2/2014), sendo certo que a alteração de um índice de correção não altera o critério de cálculo.
8. Portanto, considerando que foram propostos os valores (todos para a mesma data, outubro/2009) respectivamente de R\$ 1.037.052,07, pela embargada, e R\$ 157.096,89 pela embargante, ao passo que o valor correto da execução foi arbitrado, sem qualquer impugnação, em R\$ 843.652,13, o que se evidencia, de modo inequívoco, é o decaimento substancial da embargante, a qual deve arcar, exclusivamente, com a sucumbência,

nos termos do artigo 21, parágrafo único, CPC.

9. Quanto o valor a ser fixado, deve considerar os critérios atinentes à equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. A sentença corretamente fixou a condenação da embargante em 10% do valor correspondente à diferença entre a sua pretensão e o montante apurado como correto, devendo prevalecer tal critério na medida em que atende à finalidade da sucumbência, à luz do artigo 20, § 4º, CPC.

10. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006737-69.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006737-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : INBRANOX ACO INOXIDAVEL LTDA  
ADVOGADO : SP257028 MARCELLE CRISTINA JENEZI SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00067376920104036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JUNIOR

Desembargador Federal Relator

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003512-38.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.003512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP  
ADVOGADO : SP125015 ANA LUCIA MONZEM e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00035123820104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. [Tab]IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não é o caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014018-73.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014018-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP  
ADVOGADO : SP235319 JOSÉ BAZILIO TEIXEIRA MARÇAL e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00140187320104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO.

[Tab]PRESCRIÇÃO. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Tratando-se de cobrança de IPTU e das taxas que o acompanham, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos. *In casu*, a data de vencimento dos débitos relativos ao IPTU e às Taxas cobradas é de 24/02/2000 a 28/02/2003 (f. 74-77), considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 11/08/2004, não ocorreu a prescrição do crédito tributário, visto que no momento do ajuizamento da demanda não tinha decorrido o lapso prescricional, e tampouco houve a inércia da parte exequente.
3. A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não é o caso.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007771-64.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007771-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA  
ADVOGADO : SP293198 THIAGO CONTRERAS e outro(a)  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00077716420104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RFFSA. NULIDADE DA CDA. SÚMULA 392/STJ. RITO DO ARTIGO 730, CPC. ALEGAÇÃO DE IMUNIDADE PRÓPRIA PELA NATUREZA DO SERVIÇO PRESTADO. ARTIGO 150, VI, A, § 2º, CF. INEXISTÊNCIA DO BENEFÍCIO CONSTITUCIONAL. EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. As alegações de nulidade da CDA, ainda que em inovação à lide, mas por serem de ordem pública, devem ser apreciadas, porém rejeitadas. Não prospera a alegação de nulidade do título executivo por constar da CDA a extinta RFFSA, a qual foi posteriormente sucedida pela UNIÃO, vez que, sendo erro meramente formal, não causou maiores prejuízos à defesa da pessoa de direito público, não se cogitando da aplicação da Súmula 392/STJ como impedimento à execução fiscal, nem, portanto, de decadência ou prescrição em razão de tal adequação formal da polaridade passiva. Em relação à suposta nulidade do procedimento, manifestamente improcedente, pois a execução fiscal não seguiu o rito da Lei 6.830/1980, mas o previsto no artigo 730 do CPC, conforme determinação judicial nos autos próprios.

2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a IPTU devido pela extinta RFFSA, cabendo à União, como sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo (RE 599.176).
3. Cabe admitir que o precedente da Suprema Corte, aplicado para afastar a extensão da imunidade tributária recíproca, não tratou da questão da imunidade pela natureza dos serviços prestados pela extinta RFFSA, de modo, que viável o exame acerca de ser, ou não, a sociedade de economia mista, sucedida pela União, ensejadora, per si, da imunidade na atividade que exercia.
4. Possível extrair da jurisprudência da Suprema Corte a orientação no sentido de ampliar a regra de imunidade para empresas públicas e sociedades de economia mista, desde que atendam os critérios previstos no artigo 150, VI, "a", e § 2º, da CF/88, quais sejam: (1) prestação obrigatória e exclusiva pelo Estado; (2) natureza essencial do serviço, sem objetivo de lucro; e (3) regime de monopólio.
5. No âmbito das empresas públicas federais, são casos típicos os que tratam das atividades, reputadas serviços públicos, desempenhadas, por exemplo, pela ECT e INFRAERO.
6. Caso em que, desde a edição do Decreto 473, de 10/03/1992, quando incluída a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, no Programa Nacional de Desestatização - PND, instituído pela Lei 8.031/1990, a atividade de prestação de serviço de transporte ferroviário (artigo 21, XII, "d", da CF) foi transferida ao setor privado, mediante concessão, logo por ocasião dos fatos geradores já estava claro, por previsão legal, que tal atividade não configurava prestação de serviço público de natureza essencial, em regime de exclusividade ou de monopólio, ou prestado sem intento de lucro, para efeito de imunidade tributária recíproca.
7. A opção do legislador, em 1992, pela exploração indireta, através de concessão, nos termos do artigo 21, XII, *d*, da Constituição Federal, tornou incompatível a alegação de que haveria serviço público essencial, explorado em regime de exclusividade ou monopólio, e sem intuito de lucro, como tem sido reconhecido pela jurisprudência regional.
8. Não há, portanto, espaço para equiparação da situação da RFFSA, para efeito de imunidade tributária, com a de outras empresas públicas, as quais, até hoje, desempenham serviços públicos em regime de monopólio, como ECT e INFRAERO, até porque se assim fosse admitido teria a União de suportar, contra si, a alegação dos titulares de concessões de tais serviços, ainda que empresas do setor privado, de que também teriam "herdado" imunidade em relação a tributos federais, em razão da natureza da atividade e sua imprescindibilidade, desde que não demonstrado lucro, ampliando o rol do § 2º do artigo 150, CF, para além do que excepcionalmente fixado, contrariando a própria jurisprudência consolidada a respeito de sua interpretação.
9. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005284-91.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005284-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGANTE : SINDICATO DAS INDUSTRIAS DO PLASTICO DE GUARULHOS - SINDIPLASGUA  
ADVOGADO : SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00052849120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - REJEIÇÃO

1. Não existe, em qualquer hipótese, omissão, contradição ou obscuridade no Acórdão embargado, uma vez que a matéria foi enfrentada diretamente, nos termos da Lei e da Jurisprudência.
2. As embargantes não poderiam ter utilizado o agravo como meio de rediscussão da matéria, uma vez que aquele recurso só poderia ser manejado para rever o verdadeiro fundamento da decisão.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009497-43.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009497-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : KIEPPE PARTICIPACOES E ADMINSTRACOES LTDA  
ADVOGADO : SP212546 FERNANDO WESTIN MARCONDES PEREIRA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094974320104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010290-

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS  
ADVOGADO : SP043319 JUSTINIANO PROENCA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00102907920104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. ARROLAMENTO DE BENS. PRETENSÃO DA SEGURADORA NA 'BAIXA' NO ROL DE BENS ARROLADOS, DE UM AUTOMÓVEL QUE SE SINISTROU, COM PERDA TOTAL, DADA A INDENIZAÇÃO PELO ACIDENTE. PROVA DE TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE. AUSÊNCIA DE AVERBAÇÃO JUNTO AO DETRAN. IRRELEVÂNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que *"O arrolamento é medida que envolve a obrigação de transparência na gestão, pelo grande devedor, de seu patrimônio, contra fraudes e simulações, mas não representa, em si e propriamente, restrição ao poder de administração e disposição do titular sobre os respectivos bens e direitos. Logo, se verificado que a alienação foi praticada de forma fraudulenta, objetivando levar à insolvência o devedor fiscal, cabe ao Fisco, através de ação própria, impugnar o ato praticado ou, ainda, com a observância de requisitos legais específicos, promover medida cautelar de indisponibilidade patrimonial sobre o restante dos bens existentes. No caso dos autos, a prova é mais do que suficiente para revelar a inexistência de qualquer situação excepcional, pois a transferência do veículo foi resultado de sinistro com perda total do veículo, que levou ao pagamento de indenização pela autora, empresa seguradora, que se sub-rogou nos respectivos direitos, de modo que o atraso na comunicação ou registro de tal operação, que ocorreu meses antes do arrolamento é, de fato, mera irregularidade que, de forma alguma, poderia justificar a manutenção do arrolamento"*.

2. Concluiu-se, com respaldo em farta jurisprudência, que *"Mesmo não se considerando a comunicação da transferência feita por carta em 06/04/2001, enquanto que o arrolamento foi requerido em 06/06/2001, dois meses depois, evidencia-se que mero atraso na comunicação, frente ao prazo de 30 dias previsto em lei estadual para efeitos próprios, não autoriza, no contexto do extenso quadro probatório produzido, que seja mantido o arrolamento sobre bem que, efetivamente, não é do contribuinte. Por outro lado, mesmo que assim não fosse, resta clara a ineficácia do arrolamento de veículo sinistrado com perda total, em razão de graves danos em sua estrutura e de incêndio, com reduzido ou talvez nenhum valor comercial, não se prestando, assim, a servir de efetiva garantia de eventual crédito tributário. Se a própria penhora de bem em tal situação não seria aceitável, menos ainda o mero arrolamento fiscal"*.

3. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 64 da Lei nº 9.532/97; 10, 15, §2º, 16, §§2º da Lei Estadual Paulista nº 6.606/89, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001865-02.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.001865-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : IARA CRISTINA DA SILVA MEIRELLES ARARAQUARA -EPP  
ADVOGADO : SP141510 GESIEL DE SOUZA RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP250057 KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro  
No. ORIG. : 00018650220104036301 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. PRORROGAÇÃO DE PRAZO. IMPOSSIBILIDADE.

No presente caso, a autora participou da Licitação modalidade Pregão Eletrônico, sagrando-se vencedora para fornecer à autarquia materiais de informática. No entanto, após o resultado, enviou ao órgão licitante pedido de prorrogação para a entrega alegando motivo de força maior uma vez que, diante das festividades natalinas, a empresa fornecedora do equipamento não estaria operando normalmente.

Dentre os princípios norteadores da licitação encontramos o princípio da isonomia, que impõe tratamento igualitário entre os concorrentes, não podendo a Administração beneficiar um licitante em detrimento de outro. Ademais, por força princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a Administração está obrigada a manter os termos e condições dispostos no Edital.

Por fim, a razão indicada pela autora para o atraso na entrega dos materiais não se revela suficiente a ensejar a prorrogação do prazo eis que as festividades de fim de ano e o recesso no período compreendido entre Natal e Ano Novo são eventos previsíveis eis que ocorrem todo ano, no mesmo período do ano, não se tratando, dessa forma, de motivo de caso fortuito ou de força maior.

Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JUNIOR  
Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000099-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000099-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : HENCORP COMM CORRETORA DE MERCADORIAS S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00073885020094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - SUSPENSÃO - ADC 18 -  
PROSSEGUIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC - MULTA  
- CARÁTER PROTETATÓRIO NÃO CONFIGURADO - RECURSO PROVIDO.

1.No que toca à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, o Supremo Tribunal Federal, na ADC nº 18, determinou a suspensão o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98.

2.Compulsando os autos, observo que a agravante, na exordial do mandado de segurança, fundamenta seu pleito, entre outros aspectos, no fato de que a Lei 9.718/98 excluiu da base de cálculo do PIS e da COFINS a quantia devida a título de IPI, nos termos do artigo 3º, § 2º, inciso I.

3.Além de fundamentar seu pleito no art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, a agravante requer igual tratamento dispensado ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

4.A liminar da ADC nº 18 perdeu sua eficácia, uma vez que escoado o prazo de sua última prorrogação. Dessa forma, impõe-se o prosseguimento da ação principal.

5.O feito, atualmente, encontra-se sobrestado perante a Vice-Presidência desta Corte.

6.Quanto à multa imposta ao agravante, não obstante das razões dos embargos de declaração (fls. 322/323) inferir-se tão somente a intenção de instaurar um juízo de retratação, não se pode concluir que o instrumento processual lançado tenha caráter protetatório, justamente pelo interesse da parte embargante ver o direito alegado apreciado pelo Juízo *a quo*.

7.A multa fixada, nos termos do art. 538, parágrafo único, CPC ("*Quando manifestamente protetatórios os embargos, o juiz ou o tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de 1% (um por cento) sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protetatórios, a multa é elevada a até 10% (dez por cento), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo.*") não tem aplicação na hipótese.

8.Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009492-  
11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP042631 JOSE LIMA DE SIQUEIRA e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.172/173  
EMBARGANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

ADVOGADO : SP066901 JOSUE DE OLIVEIRA RIOS e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00196156319954036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - PREMISSE EQUIVOCADA - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDISCUSSÃO - IMPUGNAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

- 1.No tocante, ao alegado "erro de fato" e "fundamentação em premissa equivocada", em relação ao afastamento da condenação em honorários advocatícios pelo Superior Tribunal de Justiça, pretende o embargante tão somente rediscutir a questão, de modo a impor a tese defendida.
- 2.Por outro lado, quanto à impugnação da condenação, flameja com razão a embargante uma vez que consta de razões recursais do Recurso Especial (fls. 89/94) a irresignação.
- 3.Tal fato, contudo, não conduz à reforma do julgado, na medida em que, embora impugnada, a condenação não restou afastada pela Superior Corte.
- 4.Quanto à negativa de vigência aos dispositivos eleccandos, importante se ter em mente que a insurgência deveria ter sido feita antes do trânsito em julgado, ou seja, antes da constituição definitiva do título executivo judicial.
- 5.Tal questão já restou consignada no acórdão recorrido: *"Não obstante o disposto no art. 87, CDC, é certo que subsiste um título executivo transitado em julgado, cuja rescisão deverá ser submetida ao meio processual adequado, não se prestando a decisão interlocutória agravada meio ajustado para tanto."*
- 6.Necessário o acolhimento parcial destes embargos para que conste do acórdão: *"Considerando a sucumbência da parte autora, bem como pelo fato de não foi afastada pela Superior Corte, remanesce a condenação aplicada no acórdão que julgou a apelação do BACEN."*
- 5.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
- 6.Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016282-

11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016282-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : KAMAL MOHAMAD ABDOUNI e outros(as)  
: JAROSIAY LOTUFO GARCEZ  
: JOAO PEREIRA CAMPOS  
: EDUARDO AUGUSTO DE MIRANDA  
: WALESKA DE ALMEIDA GAMA FREITAS  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00349364619924036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA.

CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021880-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RGM DO BRASIL SP COML/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00087689020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Se não efetivamente levantada pelos embargos a ocorrência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, há pretensão de simples reapreciação de matéria já devidamente decidida.
2. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Embargos não conhecidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022257-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022257-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CENTURION AIR CARGO INC  
ADVOGADO : SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026893020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027640-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027640-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : PARMALAT BRASIL S/A IND/ DE ALIMENTOS - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP174883 HERMANN GLAUCO RODRIGUES DE SOUZA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : CARITAL BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP137866 SERGIO ANTONIO ALAMBERT e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00183078520054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. DILAÇÃO DE PROVAS. DEVEDOR EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ATOS DE CONSTRIÇÃO PATRIMONIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO PROCESSANTE. RECURSO DESPROVIDO.

- I. A apuração da legitimidade passiva da Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos demanda dilação de provas, a serem produzidas nos embargos do devedor.
- II. O desligamento das sociedades que formavam o grupo econômico "Parmalat" não prejudica o redirecionamento da cobrança de Dívida Ativa tributária, cuja análise cabe ao Juízo da execução fiscal.
- III. Além disso, as convenções particulares, inclusive as deliberações tomadas no âmbito da recuperação judicial, não são oponíveis à Fazenda Pública (artigo 123 do CTN).
- IV. Embora os atos de constrição patrimonial incumbam ao Juízo da recuperação judicial - a decisão proferida no conflito de competência nº 123934, em trâmite no STJ, reconhece expressamente essa atribuição -, o exame da responsabilidade tributária compete aos órgãos da Justiça Federal especializados em execução fiscal.
- V. Assim, o Juiz de Origem, ao considerar a Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos responsável tributária por sucessão, não se apropriou de competência alheia; apenas as medidas de constrição que se seguirem serão obstadas e aguardarão as determinações do órgão processante da recuperação judicial.
- VI. Agravo inominado a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028587-  
27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028587-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NOVO CRUZEIRO HIDRAULICOS LOUCAS E METAIS LTDA  
ADVOGADO : SP268417 HUMBERTO CAMARA GOUVEIA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
>1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00062583620104036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REAPRECIÇÃO DE MÁTERIA JÁ DECIDIDA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Se não efetivamente levantada pelos embargos a ocorrência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, há pretensão de simples reapreciação de matéria já devidamente decidida.

2. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.

3. Embargos não conhecidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028925-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028925-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : SP166949 WANIA CELIA DE SOUZA LIMA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00213843420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A agravante sustenta que os créditos representados nas CDAs que embasam a execução fiscal (IRPJ, IRRF, CSLL) foram atingidos pela decadência antes mesmo de serem inscritos em dívida ativa. Argumenta que são tributos sujeitos a lançamento por homologação, sendo o prazo de cinco anos contado a partir da ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, tendo havido a antecipação de pagamento de parte dos débitos. É notório que o fato gerador faz nascer a obrigação tributária, a qual se aperfeiçoa com o lançamento. A decadência tem por efeito impedir o lançamento quando a Fazenda Pública não o efetuar no prazo de cinco anos. No caso concreto, não houve entrega de declaração relativa aos débitos discutidos, nem o pagamento antecipado do débito. Como o fato gerador mais antigo data de janeiro de 1995, o lançamento de ofício poderia ter ocorrido até 01/01/2001, não se consumando, portanto, a decadência, visto que a notificação pessoal do contribuinte acerca do auto de infração ocorreu em 14/12/2000.

3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029327-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029327-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SUPERVISAO ASSESSORIA DE RECURSOS HUMANOS LTDA  
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094931620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. PENHORA "ON LINE". ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PATRIMONIAIS. DESNECESSIDADE. RELAÇÃO COM OUTROS VALORES CONSTITUCIONAIS. RECURSO DESPROVIDO.

I. Os depósitos bancários e as aplicações financeiras ocupam hoje a primeira posição na ordem de bens penhoráveis (artigo 655, I, do CPC). Não há mais necessidade de esgotamento de diligências patrimoniais, reservada para medidas de excepcionalidade.

II. A primazia conferida aos ativos monetários sob custódia do sistema financeiro nacional é fruto da ponderação de interesses relevantes, como a efetividade da tutela jurisdicional e o crédito. III. A função social da empresa não goza de absolutismo no sistema jurídico e enfrenta a influência de outros valores constitucionais.

IV. Agravo inominado a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032419-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032419-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO(A) : REGINA HELENA BRADASCHIA MARTINS SILVA  
ADVOGADO : SP138647 ELIANE PEREIRA SANTOS TOCCHETO  
AGRAVADO(A) : MONT BLANC ENGENHARIA E COM/ LTDA e outro(a)  
: JOAO CARLOS MARTINS SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00169568220024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. PROVA DE INFRAÇÃO À LEI. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RETIRADA DA SOCIEDADE EM MOMENTO ANTERIOR. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I. A responsabilidade tributária de sócio demanda abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do CTN). O mero descumprimento da obrigação de pagar não se assimila a nenhuma dessas situações.

II. Regina Helena Bradaschia não tem legitimidade para assumir os débitos tributários de Mont Blanc Engenharia e Comércio Ltda. No momento em que exercia a gestão da sociedade, houve apenas o inadimplemento de prestação.

III. A posterior dissolução irregular não a torna responsável tributária, pois já havia se retirado do quadro societário e não pode responder por atos de administração de que não participou.

IV. Agravo inominado a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002277-11.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.002277-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : RENOVADORA DE PNEUS RODABEM LTDA  
ADVOGADO : MS009850 DEMIS FERNANDO LOPES BENITES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00022771120114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

AGRAVO. APELAÇÃO JULGADA SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. ADMINISTRATIVO. LIBERAÇÃO DE VEÍCULOS. NÃO COMPROVADA A IMPORTAÇÃO IRREGULAR DO BEM TRANSPORTADO. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE O VALOR DO VEÍCULO E DA MERCADORIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar seguimento à apelação interposta quando em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. A origem ilícita das mercadorias não restou comprovada nos autos, o que demandaria dilação probatória, não compatível com o rito do mandado de segurança, razão pela qual a liberação da carga restaria comprometida enquanto pendente de análise.
3. A ausência de auto de infração e termo de apreensão e guarda dos veículos configura retenção ilegal.
4. Presente a desproporcionalidade entre o valor dos veículos (R\$ 411.836,23) e das mercadorias apreendidas (R\$ 63.737,20) é de rigor seja afastada a pena de perdimento.
5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002693-76.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.002693-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DANILO FERNANDO BALDINI  
ADVOGADO : MS004546 HEITOR CORREA DA ROCHA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00026937620114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.
- 2 - Nesse sentido, são incabíveis embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.
- 3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)
- 4 - No caso, o acórdão embargado, com fundamento na Súmula 138 do TFR, afirmou que a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.
- 5 - Os laços familiares do proprietário com o condutor do veículo e a atividade comercial do impetrante não são provas suficientes de participação no ilícito.
- 6 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000112-94.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000112-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ITORORO VEICULOS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP208175 WILLIAN MONTANHER VIANA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00001129420114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. CONSOLIDAÇÃO. REVISÃO DE DÉBITOS. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DAS PARCELAS MENSIS PROVISÓRIAS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1 - A presente ação mandamental objetiva o reconhecimento do direito da apelante à suspensão do pagamento das parcelas provisórias relativas ao programa de parcelamento fiscal até que seja realizada a consolidação dos débitos da apelante ou, ainda, até que se manifeste a apelada acerca do Pedido de Revisão de Débitos, formulado pela impetrante.

2 - No que alude ao caso em discussão nestes autos, a Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, objeto de conversão da Medida Provisória nº 449/2008, dispôs sobre o parcelamento ou pagamento de débitos tributários federais. Outrossim, dispôs o art. 12 da Lei nº 11.941/09, no que alude ao parcelamento do débito consolidado: "*Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados*".

3 - Desse modo, a Lei nº 11.941/09 delegou à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria da Fazenda Nacional a competência para a disposição dos atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata essa lei, bem como quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados pelo requerente. Nesse aspecto, verifica-se que foi editada a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009 (DOU de 23/7/2009), dispondo sobre o pagamento e parcelamento de débitos junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e à Secretaria da Receita Federal do Brasil, de que tratam os arts. 1º a 13 da Lei nº 11.941/09, cumprindo mencionar o disposto nos arts. 14 a 16 da aludida Portaria. Observa-se que não obstante a data do requerimento de parcelamento a que alude o art. 1º, § 6º, do referido diploma legal, sirva de "termo inicial" para fins de consolidação do débito para com a Fazenda Pública Federal, o pagamento das parcelas objeto de parcelamento depende de regulamentação quanto à forma em que se dará tal parcelamento, além da prestação de informações por parte do interessado, nos termos prescritos no art. 12 da referida lei.

4 - Cumpre salientar, assim como em outros programas de parcelamento fiscal (REFIS, PAES, PAEX, etc), que a Lei nº 11.941/09 trata de um benefício fiscal concedido àqueles contribuintes que optem por sujeitarem-se às condições e requisitos estabelecidos na norma legal, bem como ao regulamento que a disciplina, sendo de adesão facultativa.

Outrossim, a benesse fiscal prevista nesse diploma legal depende de regulamentação quanto à forma de pagamento, critérios e requisitos, ensejando a edição da Portaria supramencionada, conforme demonstrado. Desse modo, a teor do disposto no caput do art. 15 da Portaria PGFN/RFB nº 006/2009, formalizado o requerimento de adesão ao parcelamento de que trata a referida lei, abrir-se-á prazo para que o contribuinte interessado apresente as "informações" necessárias à consolidação do débito, mediante divulgação na internet, por meio de ato conjunto da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e da Receita Federal do Brasil (RFB), nos respectivos sítios eletrônicos.

5 - Por sua vez, considerando a data de requerimento de adesão ao parcelamento da impetrante, em 27/11/2009 (Recibo de Pedido de Parcelamento de fl. 29), e a data de impetração deste mandamus (07/01/2011), não restou

demonstrada a alegada morosidade da autoridade impetrada na consolidação do débito objeto de discussão nestes autos, cumprindo ressaltar que ao aderir ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, o contribuinte já está se beneficiando com a redução de multas e juros de mora incidentes sobre os débitos tributários anteriores à adesão, atendidos os requisitos legais e consoante disposto na Portaria Conjunta da PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009.

6 - Ademais, no caso em tela, observa-se que a par de constar como situação do contribuinte - "Requerimento de adesão deferido"-, verifica-se, ainda, a informação "*Aguardando informações para a consolidação*", conforme documento de fl. 31, juntado aos autos, cujo acompanhamento da situação fiscal data de 04/01/2011 (fl. 30).

Outrossim, ao contrário do alegado pela impetrante/apelante, constata-se à vista do conjunto probatório acostado aos autos a inexistência de quitação total de débitos da recorrente junto à Fazenda Nacional. Conforme se depreende das informações da autoridade impetrada (fls. 80/146), a empresa apelante aderiu a 5 formas de parcelamento, sendo 2 delas perante a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, sendo que teve a opção mencionada invalidada (fl. 141).

7 - Observa-se, ainda, que após a desistência do parcelamento no PAES, a empresa impetrante deveria ter aderido à modalidade "Lei 11.941 - PGFN - Demais - art. 3º", realizando o recolhimento da primeira parcela até 30/11/2009, no valor de 85% do valor da última parcela devida no mês anterior ao da edição da Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008. Contudo, conforme documentos acostados aos autos de fls. 141/142, a contribuinte/recorrente realizou o primeiro pagamento a menor ("Pedido não validado por insuficiência de pagamento da primeira parcela"), motivo pelo qual não obteve a validação da opção e, por conseguinte, segundo informações da impetrada, a modalidade questionada nestes autos não está sequer validada em razão do não atendimento dos requisitos legais, sendo que a impetrante/apelante vem realizando recolhimentos mensais sem o reconhecimento formal da existência desta modalidade de parcelamento (fl. 84).

8 - Por derradeiro, não há previsão legal a amparar a pretensão da apelante, tampouco havendo de se falar em violação a direito líquido e certo da recorrente no presente *mandamus*.

9 - Insta salientar que a via do mandado de segurança pressupõe a existência de direito líquido e certo, considerando como tal aquele que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Todavia, no caso em tela, a apelante não logrou êxito em comprovar o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão veiculada na presente ação mandamental, impondo-se a manutenção da sentença impugnada.

10 - Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016061-61.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016061-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : EDITORA GRAFICOS BURTI LTDA  
ADVOGADO : SP306979 THAMIRIS GAROFALO LUCAS e outro  
No. ORIG. : 00160616120114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PARCELAMENTO - LEI N.º 11.941/2009 - ADESÃO AO BENEFÍCIO FISCAL - FALHA NO SISTEMA DO FISCO

As condições impostas pelo programa de parcelamento não violam qualquer princípio constitucional, uma vez que no momento da adesão são levadas a conhecimento da pessoa jurídica, sendo-lhe facultada a aceitação dos requisitos e dos ônus.

Ao aderir ao programa, não mais se torna possível ao contribuinte eximir-se das exigências legais, conforme prevê o artigo 5º da Lei n.º 11.941/09.

É da competência do contribuinte indicar os débitos a serem incluídos no parcelamento, bem como estar atento ao prazo estabelecido para prestar as informações.

Houve, *in casu*, conforme reconhece a União, falha no sistema do Fisco, pelo o que resultou na cobrança em duplicidade dos débitos constantes do processo de cobrança n.º 10875.720.129/2011-63.

A impetrante aderiu validamente ao parcelamento, cumprindo com todos os requisitos exigidos pela legislação que o rege, a fim de regularizar sua situação junto ao Fisco.

Sendo assim, a despeito de se tratar de benefício fiscal oferecido ao contribuinte, não pode este ficar submetido ao arbítrio do Fisco, uma vez que lhe é de direito, se observadas todas as exigências legais, não ser excluído do Programa, bem como ter acesso ao valor correto devido, através de um sistema adequado capaz de efetuar o recálculo do débito, nos casos de erros, a fim de que se cumpra a obrigação.

Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023490-79.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023490-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : BAHIANA DISTRIBUIDORA DE GAS S/A  
ADVOGADO : SP244865A MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO  
: RJ112693A GUILHERME BARBOSA VINHAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : SP127599 ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN e outro(a)  
No. ORIG. : 00234907920114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. FISCALIZAÇÃO DA ANP. COMERCIALIZAÇÃO DE GLP A REVENDEDOR NÃO AUTORIZADO. RESPONSABILIDADE DA DISTRIBUIDORA. COMETIMENTO DA INFRAÇÃO DEMONSTRADO. NULIDADE NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que a apelante foi autuada duas vezes em 2006 pela ANP, por infração consistente em "vender recipientes cheio de GLP a revendedor não autorizado nem cadastrado junto à ANP para exercer a atividade de revenda de GLP, conforme se prova através da NF (...), anexa, o que constitui infração ao Artigo 24 da Resolução ANP n.º 15/2005, a qual veda e pune a prática de tal conduta na condição de norma administrativa integradora do tipo infracional genericamente descrito e apenado na norma integrada contida no Art. 3º da Lei n.º 9.847, de 26 de outubro de 1999, por expressa previsão legislativa constante dos Arts. 7º, caput, e 8º, caput e incisos I e XV da Lei n.º 9.478/97". Posteriormente, em 2009, foi autuada novamente pela mesma infração.

2. As decisões administrativas declararam subsistentes os três autos de infração, aplicando a multa de R\$

40.000,00 (quarenta mil reais) para cada um, sendo que a apelante efetuou o pagamento das multas, no valor de R\$ 28.000,00 (cada), com desconto permitido.

3. Assente a jurisprudência no sentido de que a resolução da ANP, ato normativo que complementa a norma legal, definindo infrações administrativas e fixando as respectivas penalidades, não acarreta violação ao princípio da legalidade. Tratando-se de infração administrativa, os atos normativos podem, a partir do texto legal e, portanto, sem ofensa ao princípio da legalidade, definir com detalhamento necessário as condutas lesivas a direitos e interesses tutelados.

4. Caso em que os autos de infração descreveram claramente a infração cometida e os dispositivos normativos: artigos 24 da Resolução ANP 15/2005 e 3º da Lei 9.847/1999, sendo a jurisprudência pacífica no sentido da responsabilidade e, pois, da configuração de infração administrativa, no caso de comercialização de GLP, por distribuidora, a revendedor não autorizado pela ANP.

5. A alegação de nulidade dos autos de infração, pela ausência de gradação da penalidade, não procede, pois foram observadas as disposições do Decreto 2.953/1999, aplicável à adoção de penalidades por infrações cometidas nas atividades relativas à indústria do petróleo e ao abastecimento nacional de combustíveis, sendo que o respectivo artigo 6º, ao dispor sobre requisitos do auto de infração, não trata da gradação da penalidade, a qual é arbitrada, assim, com a observância dos parâmetros legais, pela autoridade julgadora competente, após regular notificação da autora para defesa administrativa, tendo sido observado, no caso, o devido processo legal, sem demonstrar a autora o contrário para efeito de elidir a presunção de legitimidade e veracidade do procedimento administrativo.

6. Verifica-se que, em tal mister, a ANP, no curso do regular procedimento administrativo, partindo do artigo 3º, II, da Lei 9.847/1999, que fixa a multa, para casos que tais, na faixa de valor entre R\$ 20.000,00 e R\$ 5.000.000,00, e adotando critérios de gradação do artigo 4º (gravidade, vantagem auferida, condição econômica e antecedentes), arbitrou a multa em R\$ 40.000,00 para cada infração, demonstrando inexistir qualquer ilegalidade ou vício na cominação.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008259-97.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008259-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Santos SP  
PROCURADOR : SP043293 MARIA CLAUDIA TERRA ALVES  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00082599720114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RFFSA. ALEGAÇÃO DE IMUNIDADE PRÓPRIA PELA NATUREZA DO SERVIÇO PRESTADO. ARTIGO 150, VI, A, § 2º, CF. SUPRIMENTO DA OMISSÃO. INEXISTÊNCIA DO BENEFÍCIO CONSTITUCIONAL. EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITO INFRINGENTE.**

1. Cabível o acolhimento dos embargos de declaração para analisar a alegação de que o precedente da Suprema Corte, aplicado para afastar a extensão da imunidade tributária recíproca, não tratou da questão da imunidade pela natureza dos serviços prestados pela extinta RFFSA, com o reconhecimento de que deve ser suprida a omissão com o exame da tese de que tal sociedade de economia mista possuía, por si, em razão de suas atividades, a despeito de sua sucessão pela União, imunidade tributária, para efeito de não se sujeitar à tributação proposta.
2. Possível extrair da jurisprudência da Suprema Corte a orientação no sentido de ampliar a regra de imunidade para empresas públicas e sociedades de economia mista, desde que atendam os critérios previstos no artigo 150, VI, "a", e § 2º, da CF/88, quais sejam: (1) prestação obrigatória e exclusiva pelo Estado; (2) natureza essencial do serviço, sem objetivo de lucro; e (3) regime de monopólio.
3. No âmbito das empresas públicas federais, são casos típicos os que tratam das atividades, reputadas serviços públicos, desempenhadas, por exemplo, pela ECT e INFRAERO.
4. No caso, desde a edição do Decreto 473, de 10/03/1992, quando incluída a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, no Programa Nacional de Desestatização - PND, instituído pela Lei 8.031/1990, a atividade de prestação de serviço de transporte ferroviário (artigo 21, XII, "d", da CF) foi transferida ao setor privado, mediante concessão, logo por ocasião dos fatos geradores já estava claro, por previsão legal, que tal atividade não configurava prestação de serviço público de natureza essencial, em regime de exclusividade ou de monopólio, ou prestado sem intento de lucro, para efeito de imunidade tributária recíproca.
5. Em estudos técnicos ("O Processo de Desestatização da RFFSA: Principais Aspectos e Primeiros Resultados", RAIMUNDA ALVES DE SOUSA e HAROLDO FIALHO PRATES), apontou-se que a malha ferroviária detida pela RFFSA era de cerca de 22.000 quilômetros, desde o Maranhão até o Rio Grande do Sul, agrupados em seis malhas, que foram leiloadas, pelo valor global de R\$ 1,5 bilhão, a partir de março/1995 até julho/1997.
6. A opção do legislador, em 1992, pela exploração indireta, através de concessão, nos termos do artigo 21, XII, *d*, da Constituição Federal, tornou incompatível a alegação de que haveria serviço público essencial, explorado em regime de exclusividade ou monopólio, e sem intuito de lucro, como tem sido, a propósito, reconhecido pela jurisprudência regional.
7. Não há, portanto, espaço para equiparação da situação da RFFSA, para efeito de imunidade tributária, com a de outras empresas públicas, as quais, até hoje, desempenham serviços públicos em regime de monopólio, como ECT e INFRAERO, até porque se assim fosse admitido teria a União de suportar, contra si, a alegação dos titulares de concessões de tais serviços, ainda que empresas do setor privado, de que também teriam "herdado" imunidade em relação a tributos federais, em razão da natureza da atividade e sua imprescindibilidade, desde que não demonstrado lucro, ampliando o rol do § 2º do artigo 150, CF, para além do que excepcionalmente fixado, contrariando a própria jurisprudência consolidada a respeito de sua interpretação.
8. Embargos de declaração acolhidos para agregar ao acórdão embargado a fundamentação expendida, porém sem qualquer efeito infringente.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009627-44.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.009627-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: LOUIS DREYFUS COMMODITIES AGROINDUSTRIAL LTDA e outro(a)
ADVOGADO	: SP221253 MARCELO DE LUCENA SAMMARCO e outro(a)

INTERESSADO : LOUIS DREYFUS CITRUS TRADING LDA  
ADVOGADO : SP221253 MARCELO DE LUCENA SAMMARCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00096274420114036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PENA DE PERDIMENTO - EMBARGOS REJEITADOS

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
- 4.Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017120-69.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017120-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ANTONIO CARLOS BATTIBUGLI  
ADVOGADO : SP137222 MARCELO DUARTE DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : AUREO MARCUS MAKIYAMA LOPES e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00171206920114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIDOR PÚBLICO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (ARTIGO 11 DA LEI 8.429/1992). PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. DESVIOS DE VALORES. FATOS INCONTROVERSOS. JOGO PATOLÓGICO. PERÍCIA MÉDICA. AUSÊNCIA DE INIMPUTABILIDADE. APLICAÇÃO DAS PENAS DO ART. 12 DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO, PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA E PROIBIÇÃO DE RECEBER BENEFÍCIOS CREDITÍCIOS DO PODER PÚBLICO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RESSARCIMENTO DO DANO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DESDE A DATA DO ATO ILÍCITO.**

1. O pedido de assistência judiciária gratuita já foi atendido pelo Juízo *a quo*, restando, pois, prejudicado.
2. Caso em que a ação civil pública foi ajuizada pelo Ministério Público Federal para imposição das sanções previstas na Lei 8.429/1992 a servidor público federal do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, responsável pela verificação dos dados relativos à folha de pagamento de pessoal, pela prática de atos de improbidade administrativa (desvio de valores em proveito próprio).
3. O ato de solicitação à Caixa Econômica Federal do fornecimento dos valores creditados pelo próprio Tribunal ao servidor envolvido não revela hipótese de quebra de sigilo bancário, vez que conforme se verifica dos autos, são informações que pertencem à própria Administração, como bem asseverou a Gerente de Relacionamento do PAB TRT Campinas, "tendo em vista tratar-se de informações que decorrem da própria folha de pagamento"; e, ademais, nenhuma outra informação sobre a movimentação financeira do réu foi carreada aos autos.

4. O Processo Administrativo Disciplinar revelou a existência de inconsistência na folha de pagamento, com supressão de valores e o acréscimo na folha remuneratória do réu.
5. Indagado sobre tais divergências, o servidor admitiu expressamente ter efetivado as alterações na folha em proveito próprio, daí porque foi afastado preventivamente das funções.
6. Devidamente apurados os fatos e a culpabilidade do servidor, a Comissão Permanente de Disciplina exarou parecer pela aplicação da pena de demissão ao réu.
7. A defesa, ressalvada a arguição de nulidade da sentença pela quebra de sigilo bancário, que restou afastada, amparou-se apenas em causas de exclusão de culpabilidade.
8. De fato, as manipulações foram realizadas pelo réu, que as admitiu, sendo, pois, incontroversos os fatos, tanto que ele se defende apenas com argumentos acerca da sua provável inimputabilidade, sustentando ser portador de doença intitulada "*jogo patológico*".
9. A perícia médica realizada no PAD concluiu que "*o investigado possuía, ao tempo da ação, perturbação da saúde mental com alteração da capacidade de se determinar, mas sem alteração da capacidade do entendimento*". Também os demais laudos médicos periciais confirmam a patologia, mas apontam a plena consciência dos atos.
10. Na realidade o réu foi interdito após a ocorrência dos atos ímprobos, porém, conforme conclusão do laudo médico pericial realizado no Incidente de Insanidade Mental: "*o investigado possuía, ao tempo da ação, perturbação da saúde mental com alteração da capacidade de se determinar, mas sem alteração da capacidade do entendimento*".
11. As provas colhidas em audiência incluem a confissão do réu em seu depoimento, oitiva de sua curadora e de testemunhas de defesa e acusação que ratificaram as declarações dadas no PAD.
12. A instrução processual demonstrou que embora constatada a psicopatia, esta não alterou a capacidade de entendimento do réu.
13. A Lei 8.429/1992 que trata das condutas praticadas por agentes públicos que caracterizem atos de improbidade administrativa assevera que constitui atos de improbidade administrativa aqueles que importam enriquecimento ilícito (artigo 9º), que causem prejuízo ao erário (artigo 10) e que atentem contra os princípios da Administração Pública (artigo 11).
14. As cominações legais, em razão da prática dos atos de improbidade administrativa são as previstas nos incisos do artigo 12 da Lei 8.429/1992.
15. Nem se alegue a ausência de dolo a impedir o reconhecimento da improbidade administrativa, pois as circunstâncias dos fatos demonstram que as manipulações praticadas pelo réu foram conscientes e objetivavam finalidades ilegais, encontrando-se devidamente caracterizado o dolo, vez que embora confirmada a patologia alegada também atestada a ausência de alteração na capacidade de entendimento, tendo o réu espontaneamente praticados os atos contrários aos deveres de honestidade, legalidade e moralidade.
16. É indiscutível a prática de conduta ímproba e irrefragável que o réu é portador de psicopatia, contudo, a prova dos autos demonstra que o réu tinha consciência plena do que estava fazendo, o que impede o reconhecimento de sua inimputabilidade.
17. Também não merece reparo a sentença no que reputou adequada e suficiente, diante da conduta do réu, a sua penalização ao ressarcimento ao erário, perda da função pública e proibição de receber benefícios creditícios do Poder Público, afastando a suspensão dos direitos políticos e a proibição de contratação com poder público, que reputou o Juízo ser "*inútil ou redundante*".
18. Consolidada a jurisprudência no sentido de que as penas previstas no mencionado artigo não são cumulativas, devendo seu cabimento ser avaliado pelo julgador de forma razoável e proporcional. A sentença motivou na inutilidade e redundância o afastamento de outras penalidades, sendo que tal conclusão não se revela ilegal no exame da natureza, gravidade e consequência do ato de improbidade administrativa. A apelação ministerial, no que apontou gravidade da conduta e extensão do dano, não autoriza, porém, a reforma, pois as penalidades já aplicadas são suficientes a sancionar a conduta do réu, observando a proporcionalidade que se exige para a reprimenda judicial, que não pode incorrer em excesso como se fossem, necessariamente, cumulativas as penalidades da lei.
19. Confirmada a sentença quanto às sanções impostas, porém, à condenação ao ressarcimento deve ser acrescida de correção monetária e juros de mora, desde a data do ato ilícito, aplicando-se os índices do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução CFJ 134, de 21/12/2010, para as ações condenatórias, nos termos do entendimento firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.336.977, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 20/08/2013).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008431-24.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008431-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MELINSKI E BARBOSA LTDA  
ADVOGADO : SP224424 FÁBIO CELORIA POLTRONIERI e outro(a)  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00084312420114036109 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. ADMINISTRATIVO. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS. REGISTRO NO CRMV E MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE.

1. A Lei nº 6.839/80 dispõe em seu artigo 1º que é obrigatório o registro de empresas nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.
2. O registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV é obrigatório apenas para entidades cujo objeto social esteja relacionado às atividades elencadas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.
3. Assim, na conformidade do dispositivo legal supra temos que a atividade comercial básica da apelante, concernente ao comércio de rações e alimentos para animais, medicamentos e acessórios veterinários e produtos agropecuários em geral e animais vivos, não está elencada como atividade a ser privativamente exercida por médico veterinário.
4. Do mesmo modo, a alínea "e" do artigo 5º, da referida lei, dispõe que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins. Inexiste, assim, qualquer obrigatoriedade expressa no dispositivo.
5. Desta feita, não estando a atividade básica da apelante elencada como privativa de médicos veterinários, ou exige a presença desta classe profissional como responsável técnico do estabelecimento, é indevido o seu registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária e, por conseguinte, o recolhimento das respectivas anuidades.
6. O valor fixado a título de honorários advocatícios atende bem as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista que o quantum é proporcional à atuação das partes.
7. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

2011.61.09.010759-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00107592420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. ITR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A preliminar de ilegitimidade da autoridade impetrada é de manifesta improcedência, pois o artigo 4º da Lei 9.393/1996, ao definir que o domicílio fiscal do contribuinte, para efeito de ITR, é o município de localização do imóvel, não obriga o contribuinte a requerer a certidão de regularidade fiscal em cada um dos municípios em que se localizam os diversos imóveis, já que não se cuida, mesmo quanto à exigibilidade fiscal, de situação envolvendo a condição específica de uma incidência ou de um imóvel em particular, mas, ao contrário, é ampla e comum, aos diversos imóveis e incidências fiscais, a alegação quanto a ter havido a extinção do crédito tributário.
2. Assente na jurisprudência o entendimento de que a norma, em questão, produz efeitos estritos e ainda assim apenas dentro do âmbito da administração tributária, não vinculando a discussão judicial em razão de regras processuais que permitem, inclusive, por exemplo, que deva a execução fiscal ser ajuizada no domicílio do devedor, ainda que o imóvel rural esteja localizado em outro Município ou Estado da Federação.
3. Não haveria, pois, sentido em exigir, ainda que descentralizada a administração tributária em razão do local de situação dos imóveis, porém único o credor e a base de dados para controle da situação fiscal do contribuinte, seja obrigada a impetrante, por possuir dezenas de imóveis rurais em Municípios os mais variados, a ajuizar dezenas de ações para discutir a regularidade e, assim, o direito à respectiva certidão fiscal, frente a uma mesma situação fático-jurídica, comum a todos os imóveis e a todos os tributos discutidos, daí porque deve ser a autoridade impetrada reconhecida como legitimada para responder aos termos do *writ* ajuizado.
4. No mérito, igualmente infundada a pretensão de reforma, vez que a PFN, nas razões recursais, alegou que, após o uso de Títulos da Dívida Agrária - TDA, para quitar 50% do valor do ITR, o restante deve, obrigatoriamente, ser parcelado ou satisfeito mediante pagamento por DARF, não sendo possível, pois, cogitar-se de compensação para a respectiva extinção.
5. Todavia, manifestamente infundada a pretensão, já que o artigo 105, § 1º, *a*, da Lei 4.504/1964, ao prever o direito de satisfação de 50% do ITR através de Títulos da Dívida Agrária - TDA, não condicionou a concessão de tal benefício ao pagamento, em espécie, do restante da dívida. Tal restrição também não constou do Decreto 578, de 24/06/1992, porém surgiu, de forma a inovar a lei formal e o decreto executivo, com os artigos 6º e 15 da Norma de Execução SRF/CORAT 3/2004, preceitos manifestamente ilegais, já que não pode ato de tal natureza revogar o Código Tributário Nacional, que atribui força extintiva do crédito tributário à compensação (artigo 156, II). Os artigos 96 e 110, CTN, que foram citados pela apelante, não podem amparar a conclusão fazendária, já que as normas complementares, editadas pela Administração, devem "complementar" a legislação tributária, mas não revogar ou contrariar o fundamento legal dos atos e relações jurídicas disciplinadas, sobretudo as referentes ao próprio Código Tributário Nacional.
6. Note-se que, na espécie, a PFN sequer demonstrou que o pedido de compensação foi ilegalmente exercido, até porque, conforme destacou a sentença à luz da prova dos autos, "*o pedido de compensação n. PER/DCOMP n. 23755.98879.270910.1.3.02-0302, fls. 129/209, referem-se aos débitos de ITR's cobrados pela Receita Federal através dos avisos de cobrança de fls. 44/127, e ainda está pendente de homologação*". De fato, a declaração de compensação, requerida em 27/09/2010, na vigência do artigo 74, § 2º, da Lei 9.430/1996, extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação, a demonstrar que, sem a revisão fiscal definitiva, após vencidos os recursos fiscais dotados de efeito suspensivo, não se pode cogitar, quanto a tais débitos fiscais

compensados, de irregularidade ou exigibilidade fiscal capaz de obstar a emissão de certidão de regularidade, nos termos do artigo 206, CTN.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004207-28.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004207-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
ADVOGADO : SP121781 ADRIANA HELENA BUENO GONCALVES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00042072820114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A execução fiscal foi proposta pela Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo visando a cobrança de débitos referentes ao IPTU dos imóveis pertencentes à Rede Ferroviária S/A. Sustenta a apelante ser cabível a tributação sobre os bens imóveis da extinta RFFSA, devendo a União, como sucessora, assumir o passivo tributário existente e as obrigações tributárias decorrentes do lançamento. O C. STF tem consolidado entendimento no sentido de que a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido. Assim, no caso concreto, é exigível a cobrança do IPTU no período em tela, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, isto é, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado.

3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006623-51.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006623-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ZAP GAMES E ENTRETENIMENTO COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : SP232896 ENRIQUE RODRIGUEZ GALVEZ e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00066235120114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022122-42.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.022122-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : ERALDO FERREIRA DO NASCIMENTO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00221224220114036130 2 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A Lei 12.514/2011 veda que os conselhos profissionais promovam execução fiscal de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente. O Conselho sustenta que as disposições da Lei 12.514/2011 não poderiam incidir sobre os processos em andamento, tendo em vista sua natureza material e não processual, de sorte que não poderiam retroagir para alcançar as ações iniciadas anteriormente a sua vigência. É pacífica a jurisprudência no sentido de que a Lei 12.514/2011 é aplicável somente aos processos ajuizados após 31/10/2011. Uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 09/12/2011, são aplicáveis as disposições da lei em questão ao caso concreto.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005686-75.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.005686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Maua SP  
ADVOGADO : SP303576 GIOVANNA ZANET e outro(a)  
No. ORIG. : 00056867520114036140 1 Vr MAUA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. UNIDADE HOSPITALAR COM 150 (CENTO E CINQUENTA) LEITOS, ONDE NÃO HÁ MANIPULAÇÃO DE FÓRMULAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O acórdão embargado deixou claro que: o estabelecimento do município, ora recorrido, é uma unidade hospitalar com 150 (cento e cinquenta) leitos, onde não há manipulação de fórmulas; é pacífica a jurisprudência desta Turma e do Superior Tribunal de Justiça no sentido da desnecessidade da presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos localizados em unidades hospitalares com até 200 leitos, nos quais

não existe manipulação de fórmulas, nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, sob prescrição médica.

2. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

3. Embargos de Declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036394-79.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.036394-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : FAZENDA DO MUNICIPIO DE RIBEIRAO PIRES  
ADVOGADO : SP150408 MARCELO GOLLO RIBEIRO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00363947920114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557,§ 1º-A, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A execução fiscal foi proposta pela Prefeitura Municipal de Ribeirão Pires visando a cobrança de débitos referentes ao IPTU dos imóveis pertencentes à Rede Ferroviária S/A, nos anos de 1997 a 2000. Sustenta a apelante ser cabível a tributação sobre os bens imóveis da extinta RFFSA antes de 2007, devendo a União, como sucessora, assumir o passivo tributário existente e as obrigações tributárias decorrentes do lançamento. O C.STF tem consolidado entendimento no sentido de que a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido. Assim, no caso concreto, é exigível a cobrança do IPTU no período de 1997 até 2000, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, isto é, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado.

3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004362-  
06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004362-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HUMBERTO AGNELLI  
ADVOGADO : SP182646 ROBERTO MOREIRA DIAS e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
>1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RÉ : SEVER MATVIEKO SIKAR  
: CELINA FERREIRA DA SILVA  
: MARCOS CORREA LEITE DE MORAES  
: COEMA PRODUTOS INDUSTRIAIS E TECNOLOGIA LTDA e outros(as)  
No. ORIG. : 00029942620014036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REAPRECIÇÃO DE  
MÁTERIA JÁ DECIDIDA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Se não efetivamente levantada pelos embargos a ocorrência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, há pretensão de simples reapreciação de matéria já devidamente decidida.
2. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Embargos não conhecidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008637-  
95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008637-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SEG RESOLV DE MONTE ALTO SEGURANCA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP  
No. ORIG. : 07.00.00010-6 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, o acórdão é por demais claro ao assentar que o depositário, por não integrar a lide, não pode ter seu patrimônio constricto nos autos da execução fiscal; devendo ser apreciado, em ação própria e perante o juízo competente, eventual prejuízo que, por dolo ou culpa, ele tenha causado à parte.
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014831-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014831-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANISIO FRANCISCO TEIXEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00192970320104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028639-  
86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028639-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MOMAP MOLDAGEM DE MATERIA PLASTICA LTDA  
ADVOGADO : SP174399 DANIELLA BERGAMO ANDRADE e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05106022319984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.  
PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, o acórdão é por demais claro ao assentar que "resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa executada e do pedido de inclusão dos sócios indicados já havia transcorrido cinco anos, não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário".
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00116 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030605-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030605-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA FONTAMAC LTDA  
ADVOGADO : SP169288 LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034782020064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A agravante pretende a reforma de decisão que, em ação de consignação em pagamento, determinou a conversão em renda da União do valor integral depositado nos autos. Sustenta que a referida conversão é ilegítima, visto que ainda não ocorreu a constituição do crédito tributário em favor da União. Em regra, o depósito judicial de valores é dotado de natureza híbrida, pois, por um lado, constitui-se em faculdade da parte e, por outro, ao ser efetivado, configura-se como garantia da *res in iudicio deducta*. O depósito judicial do montante devido, efetivado com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário fica vinculado ao resultado da demanda, conforme estabelece o art. 1º, §3º, inc. II, da Lei 9.703/98, assim, embora constitua faculdade do contribuinte, uma vez efetivado transforma-se em garantia do juízo, sendo ao final da ação destinado à parte vencedora.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032143-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032143-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARIBEIA IND/ MADEIREIRA LTDA  
ADVOGADO : SP240839 LIVIA FRANCINE MAION  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 07.00.00004-3 2 Vr SAO MANUEL/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, o acórdão é por demais claro ao assentar que a empresa executada não impugnou a avaliação feita quando da lavratura do auto de penhora, sendo que, embora houvesse divergência entre os valores de avaliação dos bens penhorados nos autos originários e nas demais execuções fiscais, os elementos dos autos não permitiam afirmar que tais bens diziam respeito ao mesmo imóvel, haja vista que o recurso não veio instruído com cópia atualizada das matrículas, não restando, por fim, demonstrado pela recorrente qualquer das hipóteses previstas no art. 683 do Código de Processo Civil, a ensejar a realização de nova avaliação dos bens penhorados.
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033598-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033598-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VANGUARDA CIA DE SEGUROS GERAIS  
ADVOGADO : SP259973A EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00385135220074036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, o acórdão é por demais claro ao assentar que não estão presentes os requisitos exigidos pelo art. 558 do Código de Processo Civil para concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ademais, que não se verifica, na hipótese, a presença de risco de dano irreparável ou de difícil reparação, a viabilizar o recebimento do recurso de apelação no duplo efeito.
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034254-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034254-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EDITORA SUPRIMENTOS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP224120 BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS  
: SP305638 THAIS ROMERO VEIGA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00478560420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. SUBSTITUIÇÃO PENHORA *ONLINE* POR CONSTRIÇÃO SOBRE 3% FATURAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. RESULTADO MANTIDO.

1. Deve ser suprida a omissão do julgado que deixou de pronunciar-se acerca do pedido para substituição da

penhora *online* pela constrição sobre o faturamento da empresa.

2. O advento da Lei n.º 11.382/2006, que alterou o art. 655 do Código de Processo Civil, incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, sendo direito do credor recusar a nomeação de bens à penhora ou pedir a sua substituição, se não for atendida a ordem estabelecida pela lei.

3. Nesse contexto é que se conclui que não há ilegalidade na recusa da exequente quanto ao pedido no sentido de substituir-se a penhora *online* pela constrição sobre 3% de seu faturamento, haja vista que tal negativa está amparada nas disposições contidas no art. 11 da Lei n.º 6.830/80.

4. Embargos acolhidos para sanar omissão, sem, contudo, alterar o resultado do julgado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para sanar a omissão, sem, contudo, alterar o resultado do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035531-

11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035531-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROSEMEIRE CHENE CARDINALLI  
: WILMA SAVALA CHENE  
: DESTAQUE PROPAGANDA E PUBLICIDADE LTDA e outros(as)  
ADVOGADO : SP140060 ALFREDO MARTINS PATRAO LUIS e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00241725020094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

2. No presente caso, consignou-se no acórdão que a empresa não foi localizada no endereço constante da ficha cadastral da JUCESP, o que, de fato, se verifica pela certidão acostada aos autos, a configurar indícios de dissolução irregular da sociedade, dando ensejo, por conseguinte, à inclusão do sócio no polo passivo da execução, nos termos do art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional.

3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003640-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003640-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE RIBEIRAO PRETO SP  
ADVOGADO : SP048184 PAULO ROBERTO CARLUCCI (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 98.00.00385-1 A Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. [Tab]IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não é o caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004381-54.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.004381-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUCIANA CASSIA DE AZAMBUJA  
ADVOGADO : LUCIANA CASSIA DE AZAMBUJA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MG TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : MS004088 WALFRIDO FERREIRA DE AZAMBUJA JR e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00043815420124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. ARTIGO 557 DO CPC. INFRAÇÃO ADUANEIRA. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ALEGADA MÁ-FÉ. LIBERAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir Súmula a respeito, bastando a existência de jurisprudência dominante no Tribunal ou nos Tribunais Superiores.
2. Para que haja imputação da pena de perdimento, devem ser considerados os seguintes elementos: i) a proporção entre o valor do automóvel e o da mercadoria apreendida; ii) a gravidade do caso; iii) a reiteração da conduta ilícita; e iv) a boa-fé da parte.
3. Nos termos do artigo 333, II, do Código de Processo Civil, cumpria à autoridade fazendária comprovar tais elementos; não tendo sido comprovados, não há que se falar em perdimento do veículo. Precedentes do STJ e deste Tribunal.
4. A simples alegação de que as notas fiscais juntadas aos autos teriam sido forjadas para subfaturar o valor das mercadorias importadas, por si só, não é suficiente para demonstrar a pretensa falsidade documental.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006375-11.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006375-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : DELSON FERNANDO DI SUSAN  
ADVOGADO : AL004706 JETHRO SILVA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00063751120124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. AEROPORTO. EMBARQUE E DESEMBARQUE. RESTRIÇÃO CONSTANTE NO SISTEMA NACIONAL DE PROCURADOS E IMPEDIDOS.**

1. Assente a jurisprudência no sentido de que o direito de ação não exige prévia provocação nem prévio esgotamento da via administrativa, podendo ser acionado o Judiciário diante de mero risco de lesão ou

propriamente lesão a direito.

2. A ré trouxe o ofício 23.522/12 - GFTI/DEAIN/SR/DPF/SP, emitido por Delegado de Polícia Federal, em 19 de junho de 2012, prestando as seguintes informações: *"Segundo consta da inicial encaminhada a esta unidade, DELSON FERNANDO DI SUSA vem sendo submetido a procedimento de fiscalização mais rigoroso em virtude de restrição no SINPI - Sistema Nacional de Procurados e Impedidos atinentes ao processo 0000334-26.2003.8.26.0003 (003.03.000334-5). Analisando as informações constantes do SINPI, observa-se que a restrição atinente ao processo nº 0000334-26.2003.8.26.0003 já foi baixada. Não obstante, ainda persiste restrição em nome do autor referente a mandado de prisão expedido pela 13ª VC (possivelmente Vara Criminal) do Rio de Janeiro - RJ nos autos do processo nº 725/95, o que acarreta a permanência de restrição em nome do autor, bem como vem ensejando verificação mais detalhada nos momentos de entrada ou saída do país. Em consulta ao sítio do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro - RJ não consta ação em curso em nome do autor, o que autoriza sua liberação para embarque ou desembarque. Todavia, para baixa da restrição, necessário documento oriundo da Vara expedidora do documento acima mencionado".*

3. Foi concedido prazo de 10 (dez) dias para juntada aos autos de documentos relativos ao processo 725/95, com cópias das principais peças, especialmente da sentença de extinção da punibilidade com a comprovação do trânsito em julgado. Houve o decurso de prazo para o cumprimento da determinação.

4. A prova documental não é convergente no sentido da pretensão do autor, não permitindo, assim, firmar convicção no sentido da ilegalidade ou abusividade do ato praticado pela Polícia Federal, que se presume válido e legítimo, quando inexistente prova contundente em sentido contrário.

5. Preliminar de falta de interesse de agir rejeitada. No mérito, apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de falta de interesse de agir e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008597-49.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008597-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : BRAYAN FRANCHI MIACHON PALHARES  
ADVOGADO : SP125551 PRISCILA ANGELA BARBOSA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00085974920124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO JULGADA SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. PORTE DE ARMA DE FOGO. AUTORIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRATICANTE DE TIRO DESPORTIVO. ATO DISCRICIONÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar provimento à apelação interposta quando estiver em confronto com jurisprudência dominante deste Tribunal ou de Tribunal Superior.

2. O art. 6º da Lei nº 10.826/2003 não possui aplicação automática, devendo ser interpretado cumulativamente com o art. 10 e incisos desta mesma Lei.

3. Ainda que o agravante se enquadre numa das exceções elencadas no artigo 6º, inciso IX do Estatuto do Desarmamento, não há dispensa do cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei.

4. A concessão do porte de arma de fogo insere-se no poder discricionário da Administração, cabendo ao Poder Judiciário o controle sob o aspecto da legalidade, sem qualquer incursão sobre a conveniência e oportunidade.
5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010109-67.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010109-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALERTA DROGARIA E PERFUMARIA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP212850 VINICIUS DA CUNHA VELLOSO DE CASTRO e outro(a)  
No. ORIG. : 00101096720124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FARMÁCIA E DROGARIAS. CERTIFICADO DE REGULARIDADE. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS DE CONVENIÊNCIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. O exercício simultâneo da atividade de drogaria e loja de conveniência num mesmo estabelecimento, por si só, não é óbice à expedição dos Certificados de Regularidade e de Responsabilidade Técnica. Precedente STJ e desta Turma.
3. Os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que foi decidido no acórdão e os dispositivos legais invocados pela parte.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010302-82.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010302-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DEL SOL ODONTOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : SP241358B BRUNA BARBOSA LUPPI e outro(a)  
No. ORIG. : 00103028220124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O acórdão pronunciou-se devidamente sobre a controvérsia posta nos autos, não havendo se falar em omissão, uma vez que analisou todas as questões trazidas pelas partes.
2. Frise-se, ainda, que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
3. Em suma, o acórdão proferido não é omissivo ou obscuro, o que se percebe é que a embargante apenas manifesta seu inconformismo com o fato de que este Tribunal não abraçou a tese por ela defendida, olvidando, assim, que os embargos de declaração não se prestam a este fim, e buscando, através de alegações desarrazoadas, retardar indevidamente o andamento do processo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015548-59.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015548-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00155485920124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois não se enquadra no conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF, do STJ e desta Corte.
2. O agravo apenas reiterou o que havia sido antes deduzido e já enfrentado no julgamento monocrático, não restando espaço para a reforma postulada.
3. Não há no agravo elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016294-24.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016294-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
PROCURADOR : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : DAN RODRIGUES LEVY  
ADVOGADO : PA011963 DAN RODRIGUES LEVY e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00162942420124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANULAÇÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. RESILIÇÃO DE INICIATIVA DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. ARTIGO 9º, III, DA LEI 8.745/1993. CONTRATAÇÃO. CARGO DE PROFESSOR ASSISTENTE TEMPORÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que o impetrante exerceu as funções de Professor Substituto no Departamento de Filosofia e Metodologia da Universidade Federal de São Carlos, entre 12/03/2012 e 31/07/2012, sob regime temporário, ao que se seguiu, em 06/08/2012, a celebração de vínculo com a UNIFESP, nos mesmos moldes legais. Em 30/08/2012, entendeu a instituição de ensino pela rescisão do contrato, diante de óbice apontado pelo Ministério do Planejamento, por infringência ao artigo 9º, III, da Lei 8.745/1993, dada a não observância do período de vedação legal à contratação temporária.
2. A abrangência da vedação à contratação em regime temporário constante da Lei 11.784/2008, artigo 9º, já foi apreciada pelo STJ, entendendo que a proibição à contratação temporária só incide diante da possibilidade de configuração de perpetuação de exercício de cargo público em caráter precário e em desacordo com a obrigatoriedade, de nível constitucional, da realização de concurso público para tal fim. Desta forma, a interpretação do artigo 9º, III da Lei 8.745/93 deve ser restritiva, a mitigar sua dimensão.
3. Uma vez que vínculo com a UNIFESP foi precedido de concurso público, celebrados os contratos em análise com instituições de ensino diversas e independentes, a hipótese não é de proibição da contratação, porque não

configurado o risco motivador da restrição legal.

4. A despeito do sustentado pelo Juízo de origem quanto à inconstitucionalidade do art. 9º, III da Lei 8745/1993, alicerçada em jurisprudência da 5ª Região, o exame da adequação constitucional da norma em comento sequer é necessário, diante da suficiência da interpretação conforme provida pelo STJ, da qual não se distanciou a sentença, que deve ser mantida, ainda que por fundamento diverso.

5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00129 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017244-33.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017244-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SAMUEL SILVA FERNANDES e outro(a)  
: JOAO PAULO CUBATELI  
ADVOGADO : SP286764 SAMUEL SILVA FERNANDES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00172443320124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O acórdão pronunciou-se devidamente sobre a controvérsia posta nos autos, não havendo se falar em contradição e omissão, uma vez que todas as questões trazidas pelas partes foram apreciadas.
2. O intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC.
3. Frise-se, ainda, que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
4. Em suma, o acórdão proferido não é omissivo ou contraditório, o que se percebe é que o embargante apenas manifesta seu inconformismo com o fato de que este Tribunal não abraçou a tese por ele defendida, olvidando, assim, que os embargos de declaração não se prestam a este fim, e buscando, através de alegações desarrazoadas, retardar indevidamente o andamento do processo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017616-79.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017616-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : HERCULES DA SILVA  
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00176167920124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu que "*O autor é beneficiário da aposentadoria por tempo de serviço (f. 21/3), porém, na espécie, exatamente como descrito na sentença apelada "não juntou cópias do processo administrativo ou do outro processo judicial em que litiga contra o INSS, a fim de que este Juízo pudesse analisar se a conduta da autarquia previdenciária foi desarrazoada em algum momento (seja na época da análise administrativa de sua aposentadoria, seja atualmente, na suposta demora em pagar os valores atrasados)"*".

2. Acresceu o acórdão embargado que "*Em razão do procedimento padrão para a cessação do benefício, da qual é previamente comunicado o segurado, não restou provado dano moral, não sendo passível de indenização o mero aborrecimento, dissabor ou inconveniente, como ocorrido no caso dos autos.*".

3. Concluiu, enfim, pela improcedência do pedido, pois, "*Além da comprovação da causalidade, que não se revelou presente no caso concreto, a indenização somente seria possível se efetivamente provada a ocorrência de dano moral, através de fato concreto e específico, além da mera alegação genérica de sofrimento ou privação, até porque firme a jurisprudência no sentido de que o atraso na concessão ou a cassação de benefício, que depois seja restabelecido, gera forma distinta e própria de recomposição da situação do segurado, que não passa pela indenização por danos morais.*".

4. Não houve qualquer omissão ou obscuridade no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017644-47.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017644-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : POLI ENG COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP208351 DANIEL BETTAMIO TESSER e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00176444720124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO NO SISCOMEX - RADAR, MODALIDADE ORDINÁRIA - IN Nº 650/06**

1. O Sistema integrado de comércio exterior - SISCOMEX é um sistema informatizado responsável por integrar as atividades de registro, acompanhamento e controle das operações de comércio exterior, através de um fluxo único, computadorizado de informações. A concessão de habilitação para operar no sistema tem caráter precário e discricionário.
2. O Radar Siscomex é o chamado ambiente de registro e rastreamento da atuação dos intervenientes aduaneiros (IN nº 650/2006)
3. Na chamada Habilitação Ordinária, a capacidade econômico-financeira e o volume de suas operações são pontos para atestar a compatibilidade com as informações fornecidas. Qualquer inconsistência, ocasiona o procedimento especial de fiscalização.
4. No caso de pessoa jurídica cuja estimativa da capacidade econômico-financeira e necessidade de importação sejam superiores ao valor CIF de USD 150.000,00 (cento e cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América), para Importações dentro do mesmo período consecutivo de 6 meses, e Exportações em qualquer valor é necessária esta habilitação, especificamente.
5. No entanto, o mandado de segurança não admite dilação probatória, daí porque a prova do alegado direito líquido e certo deve ser pré - constituída, o que não se observou na hipótese dos autos.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019783-69.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019783-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1130/2036

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS  
APELADO(A) : FABIO MICHELETTI RODRIGUES DO PRADO  
ADVOGADO : SP276687 JAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA FILHO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00197836920124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. ADMINISTRATIVO. TÉCNICOS AGRÍCOLAS DE NÍVEL MÉDIO. ANOTAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. EXPEDIÇÃO DE RECEITUÁRIO PARA VENDA DE AGROTÓXICOS. HABILITAÇÃO LEGAL.

1. A documentação juntada aos autos permite comprovar o alegado, não se cogitando de controvérsia fática que possa impedir o conhecimento do *mandamus*.
2. As jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte são pacíficas no sentido de que os técnicos agrícolas possuem habilitação legal para prescrever receituário agrônômico, inclusive produtos agrotóxicos.
3. Consta do histórico escolar do impetrante que ele cursou a disciplina "*Controle de Pragas, Doenças e Plantas Invasoras*", num total de 40 horas-aula.
4. A atribuição para assinar receituários de produtos agrotóxicos, foi introduzida pelo Decreto nº 4.560/2002 que incluiu o inciso XIX ao artigo 6º do Decreto nº 90.922/85, não podendo o CREA contrariar tais normativos, sob pena de criar obstáculos ao regular exercício da profissão de técnico em agropecuária, com formação em ensino médio.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática, de modo que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.
6. O agravante transcreveu trechos que não constam da decisão agravada, não trazendo, pois, elementos aptos à reforma do *decisum*.
7. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00133 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022925-81.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022925-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FABIO DI CARLO LUCIANO VIEIRA  
ADVOGADO : SP125551 PRISCILA ANGELA BARBOSA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00229258120124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO.

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO JULGADA SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. PORTE DE ARMA DE FOGO. AUTORIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRATICANTE DE TIRO DESPORTIVO. ATO DISCRICIONÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar provimento à apelação interposta quando estiver em confronto com jurisprudência dominante deste Tribunal ou de Tribunal Superior.
2. O art. 6º da Lei nº 10.826/2003 não possui aplicação automática, devendo ser interpretado cumulativamente com o art. 10 e incisos desta mesma Lei.
3. Ainda que o agravante se enquadre numa das exceções elencadas no artigo 6º, inciso IX do Estatuto do Desarmamento, não há dispensa do cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei.
4. A concessão do porte de arma de fogo insere-se no poder discricionário da Administração, cabendo ao Poder Judiciário o controle sob o aspecto da legalidade, sem qualquer incursão sobre a conveniência e oportunidade.
5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004166-51.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004166-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCO TULIO DIAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00041665120124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.
- 2 - Nesse sentido, são incabíveis embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.
- 3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)
- 4 - No caso, o acórdão embargado, com fundamento na Súmula 138 do TFR, afirmou que a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.
- 5 - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008737-47.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008737-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP321007 BRUNO FASSONI ALVES DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : ELIZABETE SARDETTE ANASTACIO SANTO ANASTACIO ME  
ADVOGADO : SP075614 LUIZ INFANTE e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00087374720124036112 6 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

[Tab]2. Os documentos acostados nos autos comprovam que a parte autora desenvolve atividade na área de comércio varejista de medicamentos veterinários e outros produtos. É certo que o registro no CRMV é obrigatório apenas para entidades cujo objeto social esteja relacionado às atividades elencadas pelos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68, portanto a atuação da parte autora não é privativa de veterinário. Desnecessidade de registro no CRMV.

[Tab]3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

[Tab]4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000736-58.2012.4.03.6117/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE DOIS CORREGOS  
ADVOGADO : SP023338 EDWARD CHADDAD e outro(a)  
No. ORIG. : 00007365820124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RFFSA. IPTU. EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. ARTIGO 543-B, CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. DEVOLUÇÃO APENAS DO MÉRITO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA NÃO DEVOLVIDA. ARTIGO 557, CPC. ALEGAÇÃO DE IMUNIDADE PRÓPRIA PELA NATUREZA DO SERVIÇO PRESTADO. ARTIGO 150, VI, A, § 2º, CF. INEXISTÊNCIA DO BENEFÍCIO CONSTITUCIONAL. EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação, não padecendo a norma de qualquer inconstitucionalidade.
2. O acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada pela consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência da Suprema Corte, firmada no sentido de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca ao IPTU devido pela extinta RFFSA, cabendo à União, como sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo (RE 599.176).
3. Estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e do Supremo Tribunal Federal, cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, com inversão da sucumbência.
4. Em relação aos requisitos formais do título executivo, em que se alegou violação dos artigos 202 e 203, CTN, e 2º, LEF, a decisão agravada não apreciou a questão simplesmente porque não foi devolvida pela Vice-Presidência para o juízo de retratação, na forma do artigo 543-B, § 3º, CPC, não sendo, pois, pertinente o seu exame nesta fase processual.
5. O que cabe discutir, portanto, é apenas o mérito da imunidade ou não em face do IPTU executado e, neste sentido, cabe admitir que o precedente da Suprema Corte, aplicado para afastar a extensão da imunidade tributária recíproca, não tratou da questão da imunidade pela natureza dos serviços prestados pela extinta RFFSA, de modo, que viável o exame acerca de ser, ou não, a sociedade de economia mista, sucedida pela União, ensejadora, per si, da imunidade na atividade que exercia.
6. Com efeito, possível extrair da jurisprudência da Suprema Corte a orientação no sentido de ampliar a regra de imunidade para empresas públicas e sociedades de economia mista, desde que atendam os critérios previstos no artigo 150, VI, "a", e § 2º, da CF/88, quais sejam: (1) prestação obrigatória e exclusiva pelo Estado; (2) natureza essencial do serviço, sem objetivo de lucro; e (3) regime de monopólio.
7. No âmbito das empresas públicas federais, são casos típicos os que tratam das atividades, reputadas serviços públicos, desempenhadas, por exemplo, pela ECT e INFRAERO.
8. No caso, desde a edição do Decreto 473, de 10/03/1992, quando incluída a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, no Programa Nacional de Desestatização - PND, instituído pela Lei 8.031/1990, a atividade de prestação de serviço de transporte ferroviário (artigo 21, XII, "d", da CF) foi transferida ao setor privado, mediante concessão, logo por ocasião dos fatos geradores já estava claro, por previsão legal, que tal atividade não configurava prestação de serviço público de natureza essencial, em regime de exclusividade ou de monopólio, ou prestado sem intento de lucro, para efeito de imunidade tributária recíproca.
9. Em estudos técnicos ("O Processo de Desestatização da RFFSA: Principais Aspectos e Primeiros Resultados", RAIMUNDA ALVES DE SOUSA e HAROLDO FIALHO PRATES), apontou-se que a malha ferroviária detida pela RFFSA era de cerca de 22.000 quilômetros, desde o Maranhão até o Rio Grande do Sul, agrupados em seis malhas, que foram leiloadas, pelo valor global de R\$ 1,5 bilhão, a partir de março/1995 até julho/1997.
10. A opção do legislador, em 1992, pela exploração indireta, através de concessão, nos termos do artigo 21, XII, d, da Constituição Federal, tornou incompatível a alegação de que haveria serviço público essencial, explorado em

regime de exclusividade ou monopólio, e sem intuito de lucro, como tem sido, a propósito, reconhecido pela jurisprudência regional.

11. Não há, portanto, espaço para equiparação da situação da RFFSA, para efeito de imunidade tributária, com a de outras empresas públicas, as quais, até hoje, desempenham serviços públicos em regime de monopólio, como ECT e INFRAERO, até porque se assim fosse admitido teria a União de suportar, contra si, a alegação dos titulares de concessões de tais serviços, ainda que empresas do setor privado, de que também teriam "herdado" imunidade em relação a tributos federais, em razão da natureza da atividade e sua imprescindibilidade, desde que não demonstrado lucro, ampliando o rol do § 2º do artigo 150, CF, para além do que excepcionalmente fixado, contrariando a própria jurisprudência consolidada a respeito de sua interpretação.

12. Agravo inominado conhecido em parte e desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo inominado e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00137 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002562-04.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002562-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : CENTRO HOSPITALAR ATIBAIA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro(a)  
No. ORIG. : 00025620420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INSS. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. ADI Nº 1.931. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, ISONOMIA, DEVIDO PROCESSO LEGAL MATERIAL E SEGURANÇA JURÍDICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que *"firmada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não é de 3 anos, como quer o contribuinte, mas de 5 anos, na forma do Decreto 20.910/1932"*.

2. Decidiu o acórdão que *"Não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, e o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98, que visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, dentro das garantias constitucionais (artigos 196 e 198 da CF/88), mostrando-se desnecessária previsão contratual, o que afasta, inclusive, a alegação de que os atendimentos prestados não partiram de imposição/indicação da apelante, e sim, escolha do usuário. Por outro lado, a apelante alega que a cobrança do*

*ressarcimento ao SUS, pela utilização do serviço público de saúde, não pode ser admitida, tendo em vista a condição dos beneficiários, 'que estavam cumprindo período de carência, e, portanto, sem cobertura contratual', além dos que estavam fora da área de abrangência geográfica do contrato. Ocorre que, em casos de emergência e urgência, a Lei 9.656/1998, em seus artigos 12, incisos V e VI, e 35-C, assegura a obrigatoriedade da cobertura contratual".*

3. Consignou o acórdão que "*alegou-se, contra a cobrança, que não pode ser admitida, tendo em vista aspectos contratuais, condizentes com o atendimento fora da rede credenciada desrespeitando à dinâmica de atendimento pactuada; violação do princípio da irretroatividade; violação do artigo 884 do CC - cobrança com base na TUNEP; procedimento não previsto na TUNEP - 'diária de acompanhante' e 'diária de UTI'; não cobertura - curetagem pós-aborto; e beneficiária em carência. Ocorre que, em casos de emergência e urgência, e de pacientes menores de dezoito anos, aos quais se prevê o pagamento de despesas de acompanhante, a Lei 9.656/1998, em seus artigos 12, incisos V e VI, e 35-C, assegura a obrigatoriedade da cobertura contratual".*

4. Concluiu-se que "*não se verifica excesso nos valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas".*

5. Não houve qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00138 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000803-51.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000803-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Maua SP  
ADVOGADO : SP186579 MARIANA DELLABARBA BARROS e outro(a)  
No. ORIG. : 00008035120124036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. RAZÕES DISSOCIADAS EM PARTE. ALEGAÇÃO DE IMUNIDADE PRÓPRIA PELA NATUREZA DO SERVIÇO PRESTADO. ARTIGO 150, VI, A, § 2º, CF. INEXISTÊNCIA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO.**

1. Não se conhece do agravo inominado, quanto à alegações de nulidade da CDA por inexigibilidade das taxas de limpeza, publica, conservação de vias e logradouros públicos e de extinção de incêndio, pois o caso versa, exclusivamente, sobre execução fiscal de IPTU, estando, pois, dissociadas, no ponto, as razões recursais.

2. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
3. Não houve qualquer vício sanável pelo agravo inominado, principalmente quanto ao provimento de recurso, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, pois decidiu o Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção e pelas Turmas, ser possível, em tal caso, invocar a jurisprudência do próprio colegiado, sem qualquer ilegalidade, já que o eventual vício da decisão monocrática é passível de correção pelo órgão a que vinculado o relator, através do respectivo agravo (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08, AgRg no Ag 712.016/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 30/9/2008 e AgRg no Ag 1145693/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 03/08/2010).
4. O acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência da Suprema Corte, firmada no sentido de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia RE 599.176, de relatoria do Ministro JOAQUIM BARBOSA, publicado no DJe em 30/10/2014.
5. Estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e do Supremo Tribunal Federal, cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada.
6. Todavia, cabe admitir que o precedente da Suprema Corte, aplicado para afastar a extensão da imunidade tributária recíproca, não tratou da questão da imunidade pela natureza dos serviços prestados pela extinta RFFSA, de modo, que viável o exame acerca de ser, ou não, a sociedade de economia mista, sucedida pela União, ensejadora, per si, da imunidade na atividade que exercia.
7. Possível extrair da jurisprudência da Suprema Corte a orientação no sentido de ampliar a regra de imunidade para empresas públicas e sociedades de economia mista, desde que atendam os critérios previstos no artigo 150, VI, "a", e § 2º, da CF/88, quais sejam: (1) prestação obrigatória e exclusiva pelo Estado; (2) natureza essencial do serviço, sem objetivo de lucro; e (3) regime de monopólio.
8. No âmbito das empresas públicas federais, são casos típicos os que tratam das atividades, reputadas serviços públicos, desempenhadas, por exemplo, pela ECT e INFRAERO.
9. Caso em que, desde a edição do Decreto 473, de 10/03/1992, quando incluída a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, no Programa Nacional de Desestatização - PND, instituído pela Lei 8.031/1990, a atividade de prestação de serviço de transporte ferroviário (artigo 21, XII, "d", da CF) foi transferida ao setor privado, mediante concessão, logo por ocasião dos fatos geradores já estava claro, por previsão legal, que tal atividade não configurava prestação de serviço público de natureza essencial, em regime de exclusividade ou de monopólio, ou prestado sem intento de lucro, para efeito de imunidade tributária recíproca.
10. A opção do legislador, em 1992, pela exploração indireta, através de concessão, nos termos do artigo 21, XII, "d", da Constituição Federal, tornou incompatível a alegação de que haveria serviço público essencial, explorado em regime de exclusividade ou monopólio, e sem intuito de lucro, como tem sido reconhecido pela jurisprudência regional.
11. Não há, portanto, espaço para equiparação da situação da RFFSA, para efeito de imunidade tributária, com a de outras empresas públicas, as quais, até hoje, desempenham serviços públicos em regime de monopólio, como ECT e INFRAERO, até porque se assim fosse admitido teria a União de suportar, contra si, a alegação dos titulares de concessões de tais serviços, ainda que empresas do setor privado, de que também teriam "herdado" imunidade em relação a tributos federais, em razão da natureza da atividade e sua imprescindibilidade, desde que não demonstrado lucro, ampliando o rol do § 2º do artigo 150, CF, para além do que excepcionalmente fixado, contrariando a própria jurisprudência consolidada a respeito de sua interpretação.
12. Em consequência da integral sucumbência da embargante, cumpre condená-la ao pagamento das custas e da verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma.
13. Agravo inominado conhecido em parte e desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo inominado e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00139 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028920-23.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.028920-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
PROCURADOR : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP162193 MARIANA KUSSAMA NINOMIYA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00289202320124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRSD. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A discussão travada nos autos diz respeito à possibilidade de manter a exclusão do INSS do polo passivo da execução fiscal, em virtude de compromisso de compra e venda realizado anteriormente aos débitos fiscais.
2. Caso em que a compra e venda foi realizada mediante compromisso em **10/12/1968**, enquanto que os débitos cobrados pela Municipalidade são do período entre 2003 e 2005.
3. Nos termos da sentença e conforme a Súmula 84/STJ, a cópia do contrato particular firmado pelo embargante, faz prova suficiente a favor da transmissão do imóvel em momento anterior à cobrança do débito fiscal, tanto que na CDA consta o nome do compromissário, não restando dúvida de que o embargante é parte ilegítima para a execução fiscal.
4. Nem se alegue que se aplica o RESP 1.111.202, na qual reconheceu a legitimidade passiva tanto do promitente-comprador, quanto do promitente-vendedor, pois tal orientação se aplica única e exclusivamente ao IPTU, e não à taxa de lixo, que é a hipótese dos autos.
5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045721-14.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.045721-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP086612 LUCILA MORALES PIATO GARBELINI e outro(a)

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro(a)  
No. ORIG. : 00457211420124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. RFFSA. ALEGAÇÃO DE IMUNIDADE PRÓPRIA. NATUREZA DO SERVIÇO PRESTADO. ARTIGO 150, VI, A, § 2º, CF. INEXISTÊNCIA DO BENEFÍCIO CONSTITUCIONAL. EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação, não padecendo a norma de qualquer inconstitucionalidade.
2. Cabe admitir que o precedente da Suprema Corte, aplicado para afastar a extensão da imunidade tributária recíproca, não tratou da questão da imunidade pela natureza dos serviços prestados pela extinta RFFSA, de modo, que viável o exame acerca de ser, ou não, a sociedade de economia mista, sucedida pela União, ensejadora, per si, da imunidade na atividade que exercia.
3. Possível extrair da jurisprudência da Suprema Corte a orientação no sentido de ampliar a regra de imunidade para empresas públicas e sociedades de economia mista, desde que atendam os critérios previstos no artigo 150, VI, "a", e § 2º, da CF/88, quais sejam: (1) prestação obrigatória e exclusiva pelo Estado; (2) natureza essencial do serviço, sem objetivo de lucro; e (3) regime de monopólio.
4. No âmbito das empresas públicas federais, são casos típicos os que tratam das atividades, reputadas serviços públicos, desempenhadas, por exemplo, pela ECT e INFRAERO.
5. No caso, desde a edição do Decreto 473, de 10/03/1992, quando incluída a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, no Programa Nacional de Desestatização - PND, instituído pela Lei 8.031/1990, a atividade de prestação de serviço de transporte ferroviário (artigo 21, XII, "d", da CF) foi transferida ao setor privado, mediante concessão, logo por ocasião dos fatos geradores já estava claro, por previsão legal, que tal atividade não configurava prestação de serviço público de natureza essencial, em regime de exclusividade ou de monopólio, ou prestado sem intento de lucro, para efeito de imunidade tributária recíproca.
6. Em estudos técnicos ("O Processo de Desestatização da RFFSA: Principais Aspectos e Primeiros Resultados", RAIMUNDA ALVES DE SOUSA e HAROLDO FIALHO PRATES), apontou-se que a malha ferroviária detida pela RFFSA era de cerca de 22.000 quilômetros, desde o Maranhão até o Rio Grande do Sul, agrupados em seis malhas, que foram leiloadas, pelo valor global de R\$ 1,5 bilhão, a partir de março/1995 até julho/1997.
7. A opção do legislador, em 1992, pela exploração indireta, através de concessão, nos termos do artigo 21, XII, *d*, da Constituição Federal, tornou incompatível a alegação de que haveria serviço público essencial, explorado em regime de exclusividade ou monopólio, e sem intuito de lucro, como tem sido, a propósito, reconhecido pela jurisprudência regional.
8. Não há espaço para equiparação da situação da RFFSA, para efeito de imunidade tributária, com a de outras empresas públicas, as quais, até hoje, desempenham serviços públicos em regime de monopólio, como ECT e INFRAERO, até porque se assim fosse admitido teria a União de suportar, contra si, a alegação dos titulares de concessões de tais serviços, ainda que empresas do setor privado, de que também teriam "herdado" imunidade em relação a tributos federais, em razão da natureza da atividade e sua imprescindibilidade, desde que não demonstrado lucro, ampliando o rol do § 2º do artigo 150, CF, para além do que excepcionalmente fixado, contrariando a própria jurisprudência consolidada a respeito de sua interpretação.
9. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000185-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000185-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ARNALDO DANGOT  
: DUROCRIN S/A massa falida  
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 00142299719968260068 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002105-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002105-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAO PEDRO GERMANO MAION  
ADVOGADO : SP273650 MICHELLE DE CARVALHO CASALE FAUVEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00024436720124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. O acórdão é por demais claro ao assentar que, em se tratando de conta conjunta, na qual um dos dois titulares não integra o polo passivo da execução fiscal, deve a penhora restringir-se a 50% do valor bloqueado, liberando-se a parte pertencente àquele que não figura como executado.
3. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004132-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004132-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TRIBO DO TRIGO CONFEITARIA PANIFICADORA E LANCHONETE LTDA - EPP  
ADVOGADO : SP302882 SABRINA SOCORRO GOMES DA SILVA SANCHES BIN e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
PARTE RÉ : TRIGO CONFEITARIA PANIFICADORA E LANCHONETE LTDA  
SUCEDIDO(A) : PRESIDENTE PAES E DOCES LTDA  
No. ORIG. : 00094819220004036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, o acórdão é por demais claro ao assentar que não restou caracterizada a continuidade da exploração do fundo de comércio ou estabelecimento comercial.
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010217-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010217-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA  
ADVOGADO : SP091311 EDUARDO LUIZ BROCK e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Serviço Social CRESS  
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048428020134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - BLOG - MATÉRIA OFENSIVA - SUSPENSÃO - LIBERDADE DE EXPRESSÃO - DIREITO À HONRA - MULTA DIÁRIA - CABIMENTO - VALOR RAZOÁVEL - RECURSO IMPROVIDO.

1. Compulsando autos, verifica-se que o referido *blog* veicula material ofensivo, inclusive com palavras de baixo calão ou conteúdo pornográfico, contra profissionais da área da Assistência Social (v.g. fls. 102/107).
2. Encontra-se neste ponto a necessidade de sopesar os direitos fundamentais, constitucionalmente garantidos, envolvidos, quais sejam, a liberdade de expressão, da livre manifestação do pensamento e o direito à honra e à dignidade coletiva de uma categoria profissional, assim como da população carente que fazem uso de seus serviços (moradores de rua, homossexuais, transexuais).
3. Embora não caiba a recorrente a prévia fiscalização e controle do conteúdo das páginas pessoais criadas por seus usuários, é certo que não pode ser condescendente com o material ofensivo à dignidade da pessoa humana (artigos 1º, III, 3º, IV, e 5º, XLI, da Constituição Federal).
4. Na hipótese, verifica-se que o autor do *blog* ultrapassa a razoabilidade em suas críticas, seja à política assistencialista do governo ou à própria carreira do Assistente Social, chegando a insultar pessoas específicas. Nestes termos, portanto, forçoso reconhecer, neste caso, a prevalência do direito à honra.
5. A agravante não logrou êxito em comprovar a impossibilidade técnica do cumprimento da decisão agravada, principalmente porque, posteriormente, o agravado indicou os URLs que deveriam ser removidos (questão impugnada através do Agravo de Instrumento nº 0008968-72.2015.403.000).
8. Não comprovado que não mais detêm o IP da máquina que criou o *blog*, causando estranheza a inexistência de nenhum registro acerca da origem da movimentação da página, ainda que virtualmente.
9. Importante ressaltar a vedação constitucional ao anonimato, consoante art. 5º, IV, CF ("*IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;*").
10. A pertinente alegação de que o provedor Yahoo deveria ser intimado não exime a agravante do cumprimento da tutela antecipada, qual seja da remoção/suspensão do *blog* criticado, sendo que eventual obscuridade na decisão agravada, deveria ser perquirida perante o Juízo *a quo*.
11. Quanto à incidência da multa diária, as "*astreintes*" tão qual prevista no art. 461, §§4º e 5º, do Código de Processo Civil é meio executivo de coação para cumprimento de obrigações de fazer e, desta forma, não possuem "limite", justamente para constranger o réu ao cumprimento de tal obrigação.
12. A multa diária foi fixada em patamar bastante razoável, tendo em vista a capacidade financeira da ré, ora agravante.
13. Necessária a manutenção da decisão agravada, em todos os seus termos.
14. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013717-

06.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.013717-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IRCAP COM/ DE CARNES LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS  
No. ORIG. : 00006573420128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AFRONTA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. RESULTADO MANTIDO.

1. Deve ser suprida a omissão do julgado que deixou de pronunciar-se acerca de violação ao princípio da congruência e de afronta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
2. Restou expresso no acórdão - que negou provimento ao agravo interno - que no presente caso, a teor do disposto na Lei n.º 9.289/1996, a ordem eletrônica originária do SIAFI não se presta a comprovar o recolhimento das diligências do Oficial de Justiça, devendo a embargante recolher de acordo com a lei local.
3. Não há falar que o acórdão incorreu em ofensa ao disposto no art. 460 do CPC, haja vista que a ora embargante, no agravo de instrumento, formulou pedido no sentido de que o comprovante de recolhimento emitido pelo SIAFI fosse aceito para fins de diligência, pleito que foi expressa e claramente não acolhido pela Turma.
4. A alegação no sentido de que a decisão do Colegiado estaria em desacordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não dá ensejo a embargos de declaração, uma vez que não se aponta a ocorrência de vícios de omissão, obscuridade ou contradição no julgado, revelando, sim, típico e autêntico inconformismo da parte com a decisão tomada.
5. Embargos acolhidos para sanar omissão, sem, contudo, alterar o resultado do julgado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, sem, contudo, alterar o resultado do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014112-

95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014112-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MILTON BIGUCCI  
ADVOGADO : SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00322164720084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.  
PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, firmou-se no acórdão ser cabível a aplicação da multa prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil, em caso como o dos presentes autos, no qual o depósito é efetuado com a finalidade de permitir a oposição de impugnação ao cumprimento de sentença, uma vez que não configura hipótese de pagamento voluntário.
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018319-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018319-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ASCENSAO AMARELO MARTINS  
ADVOGADO : SP125888 MURILLO MATTOS FARIA NETTO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00288622420024036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.  
PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, restou consignado no acórdão que, embora a Lei n.º 8.429/92 (improbidade administrativa) não disponha acerca dos efeitos em que a apelação será recebida, é cabível, na hipótese, a aplicação subsidiária da Lei n.º 7.347/1985 (ação civil pública), a qual estabelece, em seu art. 14, que o juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte, concluindo-se daí que a regra é o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020834-  
48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020834-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Ministério Público Federal  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO PALACIO FILHO e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SUL AMERICA CAPITALIZACAO S/A SULACAP  
ADVOGADO : SP208459 BRUNO BORIS CARLOS CROCE  
PARTE RÉ : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
PARTE RÉ : LUMA CAP ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA e outros(as)  
: LINAFA LIGA NACIONAL DE FUTEBOL  
No. ORIG. : 00072304120134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO NO JULGADO.  
EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022303-  
32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022303-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00009176920104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. RESULTADO MANTIDO.

1. Deve ser suprida a omissão do julgado que deixou de pronunciar-se acerca do pedido de instauração de incidente de uniformização de jurisprudência.
2. Deve ser rejeitada a arguição de incidente de uniformização de jurisprudência, pois não suficientemente demonstrada a divergência jurisprudencial perante esta Corte, considerando que a agravante se limitou a colacionar precedentes em sentido contrário proferido no âmbito de outra Turma.
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Embargos acolhidos para sanar omissão, sem, contudo, alterar o resultado do julgado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para sanar a omissão, sem, contudo, alterar o resultado do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023623-  
20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023623-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PAULO ROBERTO MURRAY e outro(a)  
: EDSON MAZIEIRO  
ADVOGADO : SP146560 EDSON MAZIEIRO e outro(a)  
INTERESSADO : ALBERTO MURRAY NETO  
ADVOGADO : SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI  
INTERESSADO : PAULO ROBERTO MURRAY SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro(a)  
INTERESSADO : MURRAY SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RÉ : JOSE LUIZ CABELLO CAMPOS e outros(as)  
: TATIANA GUIMARAES ERHARDT  
: PATRICIA GOLDBERG  
: EDSON SESMA  
No. ORIG. : 00047351820124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025372-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025372-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA  
ADVOGADO : SP300631B MAYRA CECILIA DE MELO CARDILLO e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RÉ : MARCOS TIDEMANN DUARTE e outros(as)  
: MARCIO TIDEMANN DUARTE  
: MARCELO TIDEMANN DUARTE  
: ROBERTO MARCONDES DUARTE  
: RICARDO MARCONDES DUARTE  
: RAFAEL MARCONDES DUARTE  
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA

ADVOGADO : SP103434 VALMIR PALMEIRA  
PARTE RÉ : CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO  
: ATINS PARTICIPACOES LTDA  
: RM PETROLEO LTDA  
: B2B PETROLEO LTDA  
: PR PARTICIPACOES S/A  
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: MONTEGO HOLDING S/A  
: FAP S/A  
: GAPSA PARTICIPACOES S/A  
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA  
No. ORIG. : 00448170920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025576-19.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.025576-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : WILSON FELICIANO DA COSTA  
ADVOGADO : MS012785 ABADIO BAIRD e outro  
PARTE RÉ : Estado do Mato Grosso do Sul  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00092762420134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - CIRURGIA - UNIÃO FEDERAL - LEGITIMIDADE PASSIVA - DIREITO À SAÚDE - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO - RECURSO IMPROVIDO.

1.Quanto à alegação de ilegitimidade passiva da agravante, a União Federal é parte legítima nesta contenda, em face de sua obrigação constitucional de resguardar e promover a saúde à população, solidariamente com os Estados-Membros, o Distrito Federal, os Municípios, transferindo a gestão da saúde aos três níveis de governo, para se dar por meio de seus órgãos que são, respectivamente, Ministério da Saúde, Secretarias Estaduais de Saúde e Secretarias Municipais de Saúde, todos constituindo o Sistema Único de Saúde (SUS), ainda que cada esfera política compartilhe atribuições diversas.

2.Sob a óptica de princípios constitucionais - da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade - infere-se que a lesão grave e de difícil reparação se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente, razão pela qual se impõe a realização do procedimento pleiteado.

3.O acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

4.É dever do Poder Público oferecer serviços e medicamentos, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista.

5.A responsabilidade é solidária entre os entes invocados para o cumprimento da sentença, ainda que cada esfera política compartilhe atribuições diversas.

6.Na hipótese, descabe o pedido de inclusão do Município de Campo Grande-MS no polo passivo, visto que é entendimento sedimentado no STJ que se trata de litisconsórcio facultativo.

7.Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025894-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025894-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : WILSON MIZUTANI  
ADVOGADO : SP138599 CLEONICE DA SILVA DIAS e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00169183920134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 5º, XIII, CF - LEI 9.696/98 - PROFISSÃO DE EDUCAÇÃO FÍSICA - ATRIBUIÇÕES DE CARÁTER NÃO EXCLUSIVO - RECURSO IMPROVIDO.

1.O art. 5º, XIII, CF, determina: "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;"

2.A Lei nº 9.696/98 dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física.

3.Do art. 3º, Lei nº 9.696/98, inferem-se as atribuições do profissional de Educação Física, elencadas em caráter não exclusivo, possibilitando a outros profissionais, atuação na mesma área.

4.Cabível o exercício, pelo agravado, da atividade de técnico de softbol, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não infringida a norma do art. 3º, Lei nº 9.69/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, Magna Carta.

5.Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.  
São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026362-  
63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026362-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NIVEA DOS SANTOS COSTILAS  
ADVOGADO : SP125394 ROBERTO MASSAO YAMAMOTO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
>1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RÉ : ROBERTO COSTILAS JUNIOR  
: MARIO DECIO BARAVELLI  
: METTALICA INDL/ S/A e outros(as)  
: EUROPARTS ADMINISTRACAO DE BENS LTDA  
: EUROCON CONSULTORIA E NEGOCIOS LTDA  
No. ORIG. : 00231042620134036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00155 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026363-  
48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026363-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROBERTO COSTILAS JUNIOR  
ADVOGADO : SP125394 ROBERTO MASSAO YAMAMOTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
>1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RÉ : NIVEA DOS SANTOS COSTILAS  
PARTE AUTORA : MARIO DECIO BARAVELLI  
PARTE RÉ : METTALICA INDL/ S/A e outros(as)  
: EUROPARTS ADMINISTRACAO DE BENS LTDA  
: EUROCON CONSULTORIA E NEGOCIOS LTDA  
No. ORIG. : 00231042620134036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.  
PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, o acórdão é claro ao consignar que "*não se trata de hipótese de inclusão de sócio, mas sim de devedores diretos da obrigação tributária*", pelo que não há falar em ilegitimidade passiva do embargante. De outra parte, o aresto reconheceu que estão presentes as hipóteses que ensejaram o deferimento da medida cautelar fiscal em primeiro grau de jurisdição, vale dizer, as previstas nos incs. VI e IX do art. 2º da Lei n.º 8.397/92.
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028153-  
67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028153-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CLAUDIO PIGNATARI DE BARROS e outros(as)  
: DIRCEU ALTAIR FENERICH  
: EDSON MOSTACO  
ADVOGADO : SP130489 JOAO MARCOS PRADO GARCIA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00171929119994036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00157 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007899-09.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007899-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE ROBERTO CATHARINO SANTOS  
ADVOGADO : SP111398 RENATA GABRIEL SCHWINDEN e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078990920134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IRPF. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. A gratificação paga por ocasião da dispensa do impetrante estava prevista em acordo coletivo, possui natureza de indenização e não constitui acréscimo patrimonial. Assim, não há que se falar em incidência da exação questionada.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o

conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00158 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008080-10.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.008080-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : PHOENIX IND/ E COM/ DE TABACOS LTDA  
ADVOGADO : SP084209 JOSE DIOGO BASTOS NETO e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080801020134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FABRICANTE DE CIGARROS. REGISTRO ESPECIAL. CANCELAMENTO. PROCEDIMENTO SCORPIOS. APURAÇÃO DE TRIBUTOS NÃO RECOLHIDOS DE FORMA REITERADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Quando do julgamento do AI 0014007-21.2013.4.03.0000, interposto à concessão da tutela antecipada que suspendeu os efeitos do ato declaratório ora impugnado, a Turma, a partir do exame de toda a documentação carreada aos autos com a inicial, já havia se pronunciado a respeito dos fatos aqui tratados, proferindo acórdão dando provimento, com trânsito em julgado em 02/07/2014.

2. Sem a produção de qualquer outra prova, inclusive porque requerido o julgamento antecipado da lide, a sentença julgou procedente o pedido, concedendo novamente a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Tal providência concedida foi objeto de pedido de suspensão dirigido ao Presidente desta Corte, no SLAT 0003582-95.2014.4.03.0000, que o deferiu. Contra o deferimento da suspensão, a empresa contribuinte interpôs agravo regimental, que foi submetido a julgamento do Órgão Especial, que lhe negou provimento.

4. Caso em que, a questão *sub judice* já foi submetida, ainda que num exame perfunctório, ao crivo colegiado desta Corte em duas oportunidades, tanto no âmbito de órgão fracionário como do próprio Órgão Especial, decidindo-se, em ambas, pela legitimidade da atuação administrativa. Não tendo sido produzido qualquer documento novo capaz de alterar o posicionamento já adotado, não se há como reconhecer a tese defendida pela empresa contribuinte, como o fez o Juízo *a quo*.

5. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00159 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009027-64.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009027-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : MAGRI E CIA BANHO E TOSA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP252200 ANA KARINA TEIXEIRA CALEGARI e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00090276420134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS. REGISTRO NO CRMV E MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há necessidade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária (CRMV) para as empresas que se dedicam ao comércio de animais vivos e produtos veterinários, uma vez que essa atividade comercial não é inerente à medicina veterinária. Inteligência do art. 27 da Lei n. 5.517/68. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

2. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012155-92.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012155-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ISCON TECNOLOGIA E IND/ SOLUCOES EM CABEAMENTO DE FIBRA  
OPTICA LTDA  
ADVOGADO : SP211562 RODRIGO JANES BRAGA e outro(a)

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00121559220134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. Artigo 557, §1º DO CPC. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES ADUZIDAS NA APELAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois não se enquadra no conceito de receita ou faturamento. Precedentes do STF, do STJ e desta Corte.
2. O agravo apenas reiterou o que havia sido antes deduzido e já enfrentado no julgamento monocrático, não restando espaço para a reforma postulada.
3. Não há no agravo elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00161 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012207-88.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012207-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HOSPITAL SAO LUCAS DE DIADEMA LTDA  
ADVOGADO : SP350557 ROSANGELA APARECIDA INACIO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00122078820134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013880-19.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013880-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : NACIONAL GAS BUTANO DISTRIBUIDORA LTDA  
ADVOGADO : SP266894A GUSTAVO GONÇALVES GOMES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI  
No. ORIG. : 00138801920134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTUAÇÃO. PESO LÍQUIDO FORA DOS CRITÉRIOS LEAIS. INMETRO. PODER DE POLÍCIA.

1 - O IPEM detectou que os produtos comercializados pela autora apresentaram peso menor que o indicado na embalagem, procedendo assim à autuação da empresa.

2 - Consoante a dicção do artigo 1º da Lei nº 9.933/99 todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor e o INMETRO *é competente para exercer, com exclusividade, o poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal;*

3 - No caso, conforme indica o Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos foram coletadas 20 unidades para exame, sendo detectada a média abaixo do limite aceitável.

4- A alegação de inépcia do Auto de Infração, por não ter sido assegurado à autora o direito à ampla defesa e ao contraditório não procede.

5- Verifico que o AI nº 2103391 foi lavrado dentro dos parâmetros legais, contendo todos os elementos exigidos na Resolução incluindo, ainda, o prazo para apresentação de recurso, dando oportunidade à autora para que este realizasse todos os procedimentos que entendesse necessários à sua defesa, como de fato ocorreu.

6 - Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JUNIOR  
Desembargador Federal

2013.61.05.011698-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ASSOCIATED SPRING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00116984520134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRD COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PERÍODO DE FEVEREIRO A JULHO DE 1991. INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Ao contrário do que alegado, não houve a concordância da PFN com o procedimento da autora de lançamento de crédito escritural na conta corrente do IPI e aplicação de correção monetária sobre tal valor. Nem poderia ser diferente, pois foi tal procedimento, que gerou a apuração fiscal de débito de IPI. Também a sentença assentou que a compensação foi feita em desacordo com a Lei 8.383/1991.

2. O reconhecimento do crédito, decorrente do pagamento de tributos, a partir de 04/02/1991, com acréscimo de TRD entre a data do fato gerador e a do respectivo vencimento, foi dado pelo artigo 80 da Lei 8.383/1991, sendo que a forma de compensação restou expressamente disciplinada pelo artigo 81. A autora, na inicial, informou que a TRD, compensada, referiu-se ao encargo aplicado no recolhimento do próprio IPI no período de fevereiro a julho/1991, sujeitando-se ao artigo 81, III, da legislação em comento.

3. Sucede que o crédito foi utilizado pela autora mediante escrituração na conta corrente do IPI, em desacordo com o regime da Lei 8.383/1991, que trata de compensação sujeita à homologação fiscal, na forma do artigo 66, do qual deriva o artigo 81, conforme firme jurisprudência.

4. A compensação, ainda que referente a pagamento indevido de TRD, gera direito à correção monetária se efetuada na forma da Lei 8.383/1991, nos termos dos artigos 66, 80 e 81, não podendo ser confundida a hipótese de compensação, que foi autorizada por tal lei, com o lançamento de crédito escritural ou com o pedido de ressarcimento em espécie, conforme tem decidido o Superior Tribunal de Justiça.

5. A Lei 8.383/1991 reconheceu apenas o crédito, no tocante à TRD, quando aplicada no recolhimento do IPI, para compensação na forma dos artigos 66 e 81, sujeitos a lançamento por homologação da autoridade fiscal, não para escrituração na conta corrente do IPI, daí porque correta a revisão fiscal com apuração do IPI devido no período, dado o aproveitamento de crédito de forma irregular.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

2013.61.06.005286-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MARCO ANTONIO CUNHA e outro(a)  
: LUIZ CARLOS CUNHA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00052869520134036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM SENTENÇA JUDICIAL. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. COBRANÇA MEDIANTE EXECUÇÃO FISCAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A questão debatida nos autos diz respeito à adequação de cobrança de honorários advocatícios por meio da Execução Fiscal. Resta pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a Execução Fiscal não é o meio próprio para que a Fazenda Pública cobre honorários advocatícios fixados em sentença judicial.
2. Não foram apresentados elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005968-41.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.005968-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : CHEMTURA IND/ QUIMICA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP154367 RENATA SOUZA ROCHA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00059684120134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ARTIGO 64 DA LEI Nº 9.532/97. CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO. DECRETO 7573/11. ALTERAÇÃO DO VALOR DO PATRIMÔNIO CONHECIDO. CANCELAMENTO DO ARROLAMENTO.

## POSSIBILIDADE.

O arrolamento de bens previsto na Lei n. 9.532/97 consiste na obrigação de comunicar à autoridade fazendária a relação dos bens pertencentes ao sujeito passivo, bem como a alienação, transferência ou qualquer outro fato que onere os referidos bens.

Para a adoção do arrolamento de bens, é necessário que sejam preenchidos os requisitos exigidos na lei.

No caso, a medida de arrolamento de bens foi efetuada dentro dos critérios vigentes à época de sua realização. No entanto, a Demonstração das Mutações do Patrimônio Líquido comprova o incremento patrimonial de forma que débitos da empresa administrados pela Secretaria da Receita Federal não mais ultrapassam 30% de seu patrimônio, tornando-se obrigatório o cancelamento do arrolamento fiscal em questão.

Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade da sentença e, por unanimidade, no mérito, com fulcro no artigo 515 do CPC, conceder a segurança, vencido parcialmente o relator, que acolhia a preliminar de nulidade da sentença.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00166 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001087-03.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.001087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE PIRASSUNUNGA  
ADVOGADO : SP206780 ERICA REGINA PIANCA e outro(a)  
No. ORIG. : 00010870320134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. [Tab]IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não é o caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00167 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001819-94.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001819-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS SP  
ADVOGADO : SP238093 GRASIELLA BOGGIAN LEVY e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018199420134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Trata-se de execução fiscal proposta pela Prefeitura Municipal de Cordeirópolis visando a cobrança de débitos referentes ao IPTU dos imóveis pertencentes à Rede Ferroviária S/A. Sustenta a apelante ser cabível a tributação sobre os bens imóveis da extinta RFFSA, devendo a União, como sucessora, assumir o passivo tributário existente e as obrigações tributárias decorrentes do lançamento. O C.STF tem consolidado entendimento no sentido de que a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido. Assim, no caso concreto, é exigível a cobrança do IPTU no período em tela, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, isto é, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00168 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001856-24.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001856-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP  
ADVOGADO : SP237226 CHRISTIAN BIANCO DE CARVALHO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018562420134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557,§ 1º-A, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Trata-se de execução fiscal proposta pela Prefeitura Municipal de Cordeirópolis visando a cobrança de débitos referentes ao IPTU dos imóveis pertencentes à Rede Ferroviária S/A. Sustenta a apelante ser cabível a tributação sobre os bens imóveis da extinta RFFSA, devendo a União, como sucessora, assumir o passivo tributário existente e as obrigações tributárias decorrentes do lançamento. O C.STF tem consolidado entendimento no sentido de que a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido. Assim, no caso concreto, é exigível a cobrança do IPTU no período em tela, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, isto é, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00169 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001569-24.2013.4.03.6317/SP

2013.63.17.001569-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LIDIMA TERCEIRIZACAO DE SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP131554 MEGLI BARBOSA DE MELLO e outro(a)  
No. ORIG. : 00015692420134036317 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O acórdão pronunciou-se devidamente sobre a controvérsia posta nos autos, não havendo que se falar em contradição, uma vez ter analisado todas as questões trazidas pela parte nos embargos de declaração.
2. Depreende-se que o embargante apenas manifesta seu inconformismo com o fato de que este Tribunal não abraçou a tese por ele defendida, olvidando, assim, que os embargos de declaração não se prestam a este fim, e buscando, através de alegações desarrazoadas, retardar indevidamente o andamento do processo.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00170 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007863-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007863-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : PRESIDENTE GASOLINA E LUBRIFICANTES LTDA  
ADVOGADO : SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00071281320094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Foi apresentada, em primeiro grau, exceção de pré executividade visando o reconhecimento da nulidade de Certidão de Dívida Ativa em virtude de ausência de prévia notificação à inscrição dos débitos e da ilegalidade da utilização da Taxa Selic como referencial à incidência dos juros de mora, bem como da necessidade de suspensão do feito executivo ante a pendência de ação declaratória, na qual se postula a compensação dos débitos ora em cobrança com debêntures da Eletrobrás. Ocorre que tal questão não foi objeto de análise pelo Juízo *a quo*, o que inviabiliza a sua apreciação por esta Corte no presente momento processual, sob pena de indevida supressão de

instância.

3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011183-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011183-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.68  
EMBARGANTE : AMERITRON DISTRIBUICAO E COM/ DE PRODUTOS  
ELETROELETRONICOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP103804 CESAR DA SILVA FERREIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00010594120144036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INDEFERIMENTO DA MEDIDA LIMINAR - SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA - EMBARGOS PREJUDICADOS.

1.Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento tirado de decisão que indeferiu o pedido de liminar, em sede de ação cautelar de sustação de protesto.

2.Consoante consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, julgando improcedente o pedido da parte autora, ora embargante, em sentença disponibilizada no Diário Eletrônico em 5/8/2015.

3.Com a superveniência da sentença , configurada a perda do objeto do agravo de instrumento, conseqüentemente, de rigor julgar prejudicado o presente recurso.

4.Embargos de declaração prejudicados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011553-34.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.011553-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : FABRICIO ANDRE GONZALEZ DE BARROS  
ADVOGADO : MS012554 CASSANDRA ARAUJO DELGADO GONZALEZ ABBATE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00002886220144036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - VEÍCULO - RETENÇÃO - IMPORTAÇÃO - PARAGUAI - DUPLO DOMICÍLIO DO CONDUTOR E PROPRIETÁRIO - RECURSO PROVIDO.

1.A antecipação da tutela, prevista no art. 273 , CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2.A ocorrência em comento, em nossa fronteira com o Paraguai, principalmente, no sul do Mato Grosso do Sul, é por demais corriqueira; a circulação no Brasil de veículos emplacados no Paraguai, assim garantido pela Resolução MERCOSUL/GMC nº 131/94, abrigada em nosso ordenamento jurídico pelo DL 197/91 e Decreto nº 1.765/1995, trata das normas relativas à circulação de veículos comunitários do MERCOSUL de uso particular exclusivo de turistas. 3.Assim disposto em seu art. 1º: "*Art. 1º - Os veículos comunitários do MERCOSUL, de uso particular, exclusivo de turistas, circularão livremente pelo território dos Estados-Partes nas condições estabelecidas pela presente Norma.*"

3.Explicita o dito "turista" na Portaria MF nº 16/95, em seu art. 2º: "*Art. 2º. Para os efeitos desta Portaria entende-se por: (...) III - turista pessoa que, tendo sua residência habitual em um Estado Parte, ingresse no território brasileiro e nele permaneça, sem exceder o prazo máximo estabelecido pela legislação migratória do país.*"

4.Para a configuração da internação ilícita de veículo no país é necessário verificar se o automóvel é utilizado unicamente no Brasil.

5.No caso, o recorrente tem vínculos de trabalho no país vizinho, conforme documentos acostados, afastando, portanto, a intenção de manutenção do veículo no território nacional.

6.Identificada, desta forma, a situação de duplo domicílio. No Brasil tem endereço em Mato Grosso do Sul, mas tem no Paraguai, a localidade de seu labor, conforme documentação trazida a colação.

7.O fato gerador do imposto é a internação definitiva de produto importado em território nacional.

8.Ainda que a Autoridade Fiscalizadora tenha apontado que o recorrente tem empresa em seu nome neste país (fl. 39) e tenha entendido que não caracterizada a situação de "não residência" (fl. 48), incorreu o fato gerador do imposto em questão, porquanto não houve a internação definitiva do produto importado em território brasileiro. Precedentes.

9.Como já afastada a pena de perdimento pelo Juízo de origem, o automóvel deve ser devolvido ao autor/agravante para que o reintroduza no país vizinho.

10.Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00173 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012594-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012594-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ARMANDO MACHADO DA SILVA  
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RÉ : RENATO ALCIDES TROMBINI  
: ITALO FERNANDO TROMBINI  
: LENOMIR TROMBINI  
: RICARDO LACOMBE TROMBINI  
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO  
: FLAVIO JOSE MARTINS  
: ALCINDO HEIMOSKI  
PARTE RÉ : JAAR EMBALAGENS S/A  
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro(a)  
PARTE RÉ : TROMBINI EMBALAGENS S/A e outros(as)  
: SULINA EMBALAGENS LTDA  
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO  
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00174 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015975-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015975-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.130  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE BOTUCATU  
ADVOGADO : SP144294 NILTON LUIS VIADANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00072877520134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REDISCUSSÃO DA QUESTÃO-  
LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - APRECIACÃO - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS  
REJEITADOS.

- 1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
- 2.Pelas razões deduzidas nestes aclaratórios, infere-se que pretende a embargante a rediscussão da questão, não se prestando os embargos de declaração para tanto.
- 3.Constou do acórdão recorrido, que a inclusão do ora embargado no cadastro em apreço traria, na realidade, prejuízo à Municipalidade, ou seja, aos Municípios. Assim, a possibilidade da lesão grave e de difícil reparação foi apreciada, concluindo-se pela sua contingência em relação ao Município.
- 4.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
- 5.Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00175 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019323-  
78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019323-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PREST SERV JUNDIAI TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª Ssj > SP  
No. ORIG. : 00051722720124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA.  
CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando,

perante a Turma, o rejuilgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00176 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022298-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022298-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PHOTOSTOP PRODUCAO DE IMAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00463213520124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuilgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00177 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023001-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023001-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CELIA MARIA DE CAMPOS RAZE  
ADVOGADO : SP120843 ANTONIO MACHADO DE OLIVEIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00103446620114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, o acórdão expressamente dispôs acerca do desbloqueio dos valores depositados na conta mantida junto ao Banco Santander, não havendo qualquer vício a ser sanado.
3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024163-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024163-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : DENIS DUCKWORTH  
ADVOGADO : SP100116 GUSTAVO LUIZ DE PAULA CONCEIÇÃO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00114262520114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE -IMPOSTO DE RENDA - DEDUÇÃO - MATÉRIA NÃO CONHECÍVEL DE PLANO - SÚMULA 393/STJ - RECURSO

## IMPROVIDO.

- 1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
- 2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
- 3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
- 4.No caso, o agravante alega que indevida a glosa realizada, tendo em vista a possibilidade legal de dedução, na base de cálculos do Imposto de Renda, do valor pago a título de pensão alimentícia.
- 5.Compulsando os autos, verifica-se que a possibilidade de redução foi reconhecida pela Receita Federal em outros exercícios.
- 6.Quanto ao ora cobrado, a exequente limitou-se a arguir que, na esfera administrativa o contribuinte manifestou-se extemporaneamente e que a questão não se subsume às hipótese de revisão de ofício.
- 7.Nos termos do art. 78, Decreto nº 3.000/99, a dedução ventilada é possível.
- 8.Ainda que possível a discussão do direito à dedução requerida na esfera judicial, é certo que o direito alegado não pode ser discutido em exceção de pré-executividade, meio processual reservado às matérias conhecíveis de ofício e sem necessidade de dilação probatória. Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."
- 9.Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024941-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024941-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	: SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO(A)	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: JEFERSON APARECIDO DIAS e outro
PARTE RÉ	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00180056420124036100 6 Vr SÃO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PROCEDÊNCIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA NA SENTENÇA - APELAÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO - ART. 520, VII, CPC - RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO NÃO DEMONSTRADA - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.Pedido de reconsideração prejudicado, posto que o mérito do agravo de instrumento será em seguida apreciado.
- 2.A sentença proferida (fls. 38/44) julgou procedente o pedido do autor, em relação ao ora agravante, para determinar que o réu estabeleça o regime jurídico único estatutário para contratação de seus servidores, enquanto mantidos os atuais parâmetros constitucionais e, ainda, a teor do art. 12, Lei nº 7.347/85 c.c. art. 461, § 5º, CPC, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que o CRMV/SP adote as providências cabíveis para, em

caso de abertura de novo concurso público para provimento de vagas ou formação de cadastro de reserva, estipular em edital o regime jurídico estatutário.

3. Vislumbra-se, portanto, que o Juízo sentenciante antecipou a tutela, no bojo da própria sentença e, nessa hipótese (antecipação da tutela no bojo da sentença), a jurisprudência entende que se aplica a exceção do art. 520, VII, CPC, visando à executividade da tutela de urgência deferida.

4. Impõe-se o recebimento da apelação da ora agravante somente no efeito devolutivo.

5. Dispõe o art. 558, CPC que "o relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara".

6. No caso, a despeito de grave dano e de difícil reparação que eventualmente o recorrente possa estar submetido, com o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, é certo que não demonstrada a relevância da fundamentação. Isto porque, consoante jurisprudência, o regime a ser adotado, na hipótese, é o estatutário. Precedente do STJ.

7. A hipótese não se coaduna com o disposto no art. 3º, Lei nº 8.437/92, porquanto não se trata de um processo cautelar, outorga ou adição de vencimentos ou mesmo reclassificação funcional, mas adequação do regime jurídico de contratação.

8. Pedido de reconsideração prejudicado e agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026294-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026294-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : UNIBANCO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00578231520054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DA CDA - DESCABIMENTO - ART. 2º, § 8º, LEI 6.830/80 - SÚMULA 392/STJ - SENTENÇA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Dispõe a Súmula 392/STJ ("A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.")

2. Na hipótese, o que se evidencia é mera substituição processual, prescindindo a substituição do título executivo. Precedentes.

3. O teor do art. 2º, § 8º, Lei nº 6.830/80 ("§ 8º - Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos.") obsta o requerimento da agravante, posto que houve prolação de sentença (fls. 35/40), em sede de embargos à execução fiscal, cujo processamento pende de apreciação da apelação.

4. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.  
São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00181 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027042-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027042-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : COM/ DIGITAL BF LTDA  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00134616220144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.
2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
3. Agravo interno desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00182 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027473-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027473-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EUFRASIO ARANAO e outro(a)  
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro(a)  
EMBARGANTE : ARANAO E DIAS LTDA -ME

ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00052772620104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00183 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027709-97.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.027709-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.92  
INTERESSADO : LUCIMEIRE ARANTES MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MS014265 GIEZE MARINO CHAMANI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00094430720144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ART. 23 e 24, DL 1.455/76 - ART. ; 94, 104, V E 105, DL 37/999, ARR. 602/604, 615, 616, 617, 627 e 690, REGULAMENTO ADUANEIRO - ART. 136, CTN - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
2. O fato de não ter sido citado o artigo mencionado não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração uma vez que: *"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).*

3.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

4.Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00184 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028790-

81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028790-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : REI DO MORANGO COM/ DE FRUTAS E LEGUMES LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00036126420134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

2. No presente caso, restou consignado no acórdão que esta Terceira Turma firmou entendimento no sentido de que o distrato social afasta a suposta irregularidade na dissolução da empresa, que, no presente caso, não ficou demonstrada, a viabilizar o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.

5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032222-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032222-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : AMTRANS LOGISTICA E TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA  
ADVOGADO : SP316994A BRUNO TUSSI e outro  
AGRAVADO(A) : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00090124920144036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - CONTÊINER - LIBERAÇÃO - UNIDADE DE CARGA - RECURSO PROVIDO.

1.A antecipação da tutela, prevista no art. 273 , CPC, exige como requisitos autorizadores a prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

2.O container ou unidade de carga, a teor do disposto no artigo 3.º da Lei n.º 6.288/75, é considerado como um equipamento ou acessório do veículo transportador.

3.Embora o Operador de Transporte Multimodal seja responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o artigo 24 da Lei nº 9.611/98 prevê que os contêineres não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confunde, conforme orientação jurisprudencial.

4.Mesmo que caiba discussão acerca das mercadorias, não cabe a apreensão da unidade de carga, porquanto não pode ser prejudicado o transportador.

5.Verificada a verossimilhança do alegado, bem como o perigo da demora, tento em vista que a agravante tem que arcar com as despesas da estadia, entendo que presentes os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 273, CPC.

6.Cediço que as despesas de armazenagem das mercadorias, após a decretação da pena de perdimento, serão devida pela União Federal. Nesse sentido deste Regional: APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013559-

57.2008.4.03.6100/SP, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma; AC 00112985120104036100, Relator Carlos Muta, Terceira Turma; APREEX nº 2004.61.19.007459-6, desta Relatoria.

7.Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00186 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001900-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001900-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MAIRINQUE  
ADVOGADO : SP189812 JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI  
No. ORIG. : 11.00.01393-3 1 Vr MAIRINQUE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA.

CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00187 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004236-58.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004236-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : VALDECI MOREIRA GALVAO  
ADVOGADO : SP159690 GUSTAVO MIGUEL GORGULHO  
No. ORIG. : 12.00.00023-6 2 Vt PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IBAMA. AUTOS DE INFRAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DAS CDAs. AUSÊNCIA DE REGULAR INTIMAÇÃO DO EMBARGANTE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que as CDA's 4133 e 4135 originaram-se dos autos de infração 261771/D e 261772/D, respectivamente, lavrados pela manutenção em cativeiro de aves da fauna silvestre brasileira.
2. Os processos administrativos 02027-001490/02-14 e 02027-001491/02-79 referentes aos autos de infração em questão, cujo exame demonstra que o embargante, devidamente intimado dos autos de infração em 28/10/2002, protocolizou junto ao IBAMA defesa em 07/11/2002, requerendo o cancelamento da autuação ou que fosse considerada a sua situação financeira. O IBAMA opinou pela conversão da multa em pena alternativa, tendo a Procuradoria Federal do IBAMA concordado com a substituição da pena de multa pela de prestação de serviço, com a devida homologação pelo gerente estadual executivo do IBAMA em 23/1/2003.
3. Posteriormente, foi emitido o Ofício 195/03 em 10/10/2003, solicitando o comparecimento do embargante ao IBAMA para a formalização de acordo sobre a redução ou a substituição da multa aplicada. Em razão da certificação de seu não comparecimento, iniciou-se a cobrança das multas.
4. Consoante decidiu a sentença, não se provou a regular intimação do embargante acerca do Ofício 195/03, já que nenhum documento de envio postal foi anexado ao procedimento administrativo, seguindo-se apenas a informação de ausência e, muito depois, em 17/05/2005, a expedição de carta de notificação do indeferimento da defesa apresentada, esta sim com comprovante de aviso de recebimento postal, em 27/05/2005, quando, então, peticionou

o embargante, em 15/06/2005, aludindo aos termos da defesa anterior, sobrevivendo a decisão técnica em 13/08/2007, e parecer jurídico pelo prosseguimento na cobrança de multa, em 16/12/2009, de que resultou a notificação para pagamento de R\$ 17.969,30, com envio postal registrado, seguido de publicação de edital em 10/12/2011, com envio para a inscrição no CADIN e inscrição em dívida ativa, em janeiro/2012.

5. A conversão da pena em prestação de serviços foi deferida, mas sem intimação do embargante para aceitar e iniciar o cumprimento, o que redundou no restabelecimento da multa, sendo que, supondo configurada a ausência injustificada à audiência administrativa, o IBAMA negou-se, depois de indeferida a defesa escrita, a restabelecer a pena alternativa ou mitigar a multa, conforme as circunstâncias do infrator, o que evidencia que a falta de intimação, acerca daquela decisão inicial, gerou nulidade impeditiva à regular constituição do crédito, maculando a inscrição e a execução fiscal ajuizada.

6. Sobre os honorários advocatícios, firme a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

7. Na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

8. Caso em que restou comprovada a sucumbência da embargada, que deve responder, em razão da causalidade e responsabilidade processual, pelo pagamento de verba honorária. Em consonância com o princípio da equidade, e critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, e trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço, fixa-se a condenação em 10% do valor atualizado da execução fiscal, suficiente para remunerar de forma digna o patrono da parte vencedora sem impor oneração excessiva sobre a parte vencida.

9. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00188 AGRAVO REGIMENTAL EM EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0015961-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015961-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EXCIPIENTE	: CANAMOR AGRO INDL/ E MERCANTIL S/A
ADVOGADO	: SP162637 LUCIANO TADEU TELLES
EXCEPTO(A)	: JUIZ DE DIREITO ALEXANDRE CESAR RIBEIRO
CODINOME	: ALEXANDRE CESAR RIBEIRO
PARTE AUTORA	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	: INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00005657820148260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ARTIGOS 250 E 251 DO REGIMENTO INTERNO DESTA

TRIBUNAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. PARCIALIDADE DO JUIZ. ACONSELHAMENTO DA PARTE ACERCA DO OBJETO DA CAUSA. INIMIZADE CAPITAL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Por se tratar de medida excepcional que visa afastar o juiz natural da causa, o acolhimento da exceção de suspeição só se justifica mediante prova manifesta da alegada suspeição, sem o que prevalece a presunção da imparcialidade do magistrado.
2. Não restaram caracterizados indícios de interesse juridicamente relevante, nem de qualquer vantagem econômica, moral ou jurídica do julgador quanto ao desate do feito intentado em Primeiro Grau de Jurisdição.
3. O magistrado restringiu-se a narrar fatos processuais havidos em execuções parelhas, juridicamente relevantes porque, de rigor, públicos e, por conseguinte, notórios.
4. À míngua de provas concretas ou de vestígios aptos a demonstrarem, objetivamente, a existência de qualquer conduta que indique parcialidade do magistrado no julgamento, imperiosa a rejeição da exceção de suspeição.
5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00189 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017955-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017955-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR  
APELADO(A) : MUNICIPIO DE VOTORANTIM SP  
ADVOGADO : SP233177 JOSÉ HENRIQUE LEITE SANTOS DA SILVA (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00043-2 1 Vr VOTORANTIM/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O CRF/SP sustenta a manutenção das multas aplicadas ao estabelecimento do Município em questão, argumentando pela necessidade de manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos de Unidades Básicas de Saúde. A jurisprudência do C.STJ já firmou não ser exigível a contratação de farmacêutico em estabelecimentos hospitalares que possuam até 50 leitos. Considerando que Unidades Básicas de Saúde não possuem leitos, não há o que se falar em obrigatoriedade da contratação de responsável técnico farmacêutico.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na

esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00190 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026364-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP158292 FABIO CARRIAO DE MOURA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : ARCOS DOURADOS COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP242184 ALYSSON WAGNER SALOMÃO  
: SP174304 FERNANDO BERICA SERDOURA  
No. ORIG. : 05.00.14082-2 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. VOLUME DO COPO DE REFRIGERANTE COM GELO - SISTEMA POST MIX. AFERIÇÃO FEITA COM EQUÍVOCO. NULIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que cuidam os autos de embargar a execução fiscal movida pelo INMETRO, com base nas CDA's 127 (AI 831786), 171 (AI 1132130), 172 (AI 1133840), 173 (AI 1133227), 174 (AI 1073173) e 175 (AI 1134714).

2. Alegou-se na exordial que: *"Trata-se, originalmente, de autuações lavradas pelo Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo (IPEM-SP), órgão delegado do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (INMETRO), em face de McDonald's Comércio de Alimentos Ltda., por suposta infração ao artigo 4.3.1 do Regulamento Técnico Metrológico aprovado pela Portaria 199/93 do INMETRO, causando prejuízo ao consumidor"*.

3. Certo que a impugnação dirigiu-se contra autuações feitas por venda de refrigerante com erro de volume superior ao tolerado. No entanto, como destacado pelo INMETRO, em contrarrazões: *"Houve apenas uma exceção quanto a origem do débito, a certidão de dívida ativa nº 172, que teve por objeto a atuação da apelante por comercializar o produto 'coca-cola', por meio de copo plástico, sem qualquer indicação de quantidade e sem a linha horizontal de referência obrigatória, o que configurou infração ao artigo 2º item 3.3, e respectivos subitens, tudo do RTM aprovado pela Portaria INMETRO nº 199/93"*.

4. Evidencia-se que o pedido, vinculado a sua fundamentação jurídica, não alcança a CDA 172 (AI 1133840), que trata de infração relacionada a outros fatos e fundamentos jurídicos, cabendo, pelo princípio da congruência, a adstrição da sentença aos limites do pedido substancialmente deduzido, à luz da respectiva causa de pedir.

5. Todavia, quanto ao mais, verifica-se a procedência dos embargos do devedor, ou seja, relativamente às CDA's 127, 171, 173, 174 e 175, cujos procedimentos respectivos constam dos autos, tendo alegado a embargante que a fiscalização, ao efetuar o exame volumétrico das bebidas com retirada do gelo, incorreu em incorreção e ilegalidade, vez que o gelo é componente das bebidas comercializadas pelo sistema "post-mix", conforme documento emitido pela fabricante do refrigerante, a Resto Comércio de Alimentos Ltda.

6. Consta, ainda, que, nos EEF 95.0510946-6, relativamente à EF 94.0516686-7, o perito judicial, com formação

em química, chegou à mesma conclusão exposta pela ora embargante, destacando o laudo pericial que: *"o fiscal retirou as pedras de gelo para as realizações das medições de volumes. Este ato por si só carece de embasamento metrológico já que ao proceder desta maneira, pode se estar retirando líquido junto com as pedras de gelos que são ocas e também pelo fato de instantaneamente uma pequena parte do gelo em contato com o líquido já ter-se derretido por troca térmica. Os procedimentos metrológicos são baseados em condições de medições reprodutíveis para conseguirem resultados mais precisos e exatos, o que contradiz com o procedimento praticado pelo fiscal do IPEM. Este fato por si só já pode ser considerado um erro do ponto de vista metrológico e também por alterar a formulação do refrigerante, cujo gelo é parte integrante do refrigerante servido no sistema 'Post Mix', conforme prescrita na formulação do fabricante Coca-Cola Industrias LTDA, em anexo nos autos, e que se faz necessário para a conservação dos gás carbônico no refrigerante, além de balancear sua composição química. (...) Apesar de todo esse tempo decorrido estes fatos são suficientes para uma avaliação pericial e também suficientes para apontar que o procedimento correto seria o fiscal esperar o gelo derreter para proceder as medições de volumes. (...) Os procedimentos metrológicos para determinações de volumes de líquidos do IPEM são claros, como os atuais NIE-DIMEL-022 e NIE-DIMEL-026 (ver anexos), que determinam que todas as medições sejam feitas em uma faixa de temperatura de 20°C-25°C. Estes mesmos procedimentos determinam que caso a temperatura da amostra não esteja dentro desta faixa, a temperatura deva ser corrigida. Em outras palavras o gelo deve ser derretido para medição do volume do líquido"*.

7. A análise dos autos de infração, ora impugnados - 1134717, 831786, 1133227, 1132130 e 1073173- revela que os fiscais, no descritivo da autuação, nada relataram acerca da presença de gelo no copo e de sua retirada para a aferição volumétrica, o que macula de vício insanável as autuações efetuadas, em razão das características e propriedades da bebida em questão, cuja composição é integrada por parte correspondente a gelo, conforme formulação técnica apresentada pela fabricante, cuja retirada afetou a validade da medição volumétrica.

8. Por ser o gelo, componente integrante da bebida em análise, resta claro que a sua retirada antes da medição volumétrica comprometeu a validade das autuações, afetando a exigibilidade das multas constantes das CDA's 127, 171, 173, 174 e 175.

9. Os embargos do devedor são procedentes, no que alegaram a nulidade das autuações e a inexigibilidade das CDA's 127, 171, 173, 174 e 175, que tratam da infração da infração aos padrões volumétricos, o que não é o caso, porém, da CDA 172, atinente à autuação por uso de copo plástico, sem indicação de quantidade e sem linha horizontal de referência obrigatória, infração esta não impugnada na fundamentação deduzida nos embargos do devedor. Não obstante, a sucumbência, mesmo que considerada a exclusão da situação envolvendo a CDA 172, foi mínima por parte da embargante, razão pela qual a embargada deve ser integralmente condenada no ressarcimento das custas e no pagamento dos honorários advocatícios fixados pela sentença, com mera inversão do cominado, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC, considerando, no arbitramento, o princípio da equidade, e aplicação dos critérios fundados no grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

10. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00191 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035248-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035248-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : BRUNO SEBASTIAO GREGORIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP173098 ALEXANDRE VENTURINI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

INTERESSADO : SUZANA PINTER GREGORIO  
: BRUNO COML/ E IMPORTADORA DE ALIMENTOS LTDA e outros(as)  
ADVOGADO : SP173098 ALEXANDRE VENTURINI  
No. ORIG. : 00259248620128260068 1 Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO ATIVO PERMANENTE DO CONTRIBUINTE. APURAÇÃO DE DÉBITOS ACIMA DE 30% DO SEU PATRIMÔNIO CONHECIDO. LEI Nº 8.397/92. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, observou que *"Na espécie, a fiscalização fazendária apurou irregularidades na gestão da firma BRUNO COMERCIAL E IMPORTADORA DE ALIMENTOS LTDA., tendo como administradores os agravantes BRUNO SEBASTIÃO GREGÓRIO e SUZANA PINTER GREGÓRIO, aos quais dirigida a pretensão, em razão da dissolução e esvaziamento patrimonial da empresa, com auto de infração relativo ao IRPJ e reflexos em CSL, PIS e COFINS, período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008. Os fatos relatados tratam da omissão de valores e rendimentos de aplicações financeiras na contabilidade e DIPJ's dos respectivos exercícios, com extinção de fato da sociedade em 2006 e resgate e transferência, para os sócios, do saldo dos referidos investimentos, no valor líquido de R\$ 36.337.734,00, em 14/10/2008, antes da dissolução formal, através de distrato social, registrado na JUCESP em 05/12/2008. Segundo informou a PFN, o crédito foi constituído em 04/01/2012, por auto de infração, lavrado contra ambos os sócios, no montante de R\$ 66.597.348,71, existindo, ainda, outros débitos tributários em nome de Bruno Sebastião Gregório no valor de R\$ 21.177,12. Nos termos do artigo 64 da Lei 9.532/1997 e da IN SRF 1171/2011, houve arrolamento administrativo dos bens do sócio BRUNO SEBASTIÃO GREGÓRIO no PA 13.896.720.018/2012-88 e da sócia SUZANA PINTER GREGÓRIO no PA 13.896.720.019/2012-22, vez que o débito excede a 30% do patrimônio conhecido"*.

2. Concluiu o acórdão que *"A despeito da suficiência da medida cautelar, fundada no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92, também restou comprovada a ocorrência da hipótese do artigo 2º, V, b, na medida em que descrita e comprovada a operação, pela qual a empresa fez transferência de valores líquidos da respectiva conta para outra conta pessoal dos agravantes, sócios da empresa, objetivando, sem dúvida, fraudar ou frustrar a cobrança de créditos tributários, autorizando a cautelar fiscal, ainda que antes da própria constituição do crédito tributário, nos termos do parágrafo único do artigo 1º da Lei 8.397/92"*.

3. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00192 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036668-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036668-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1180/2036

ADVOGADO : SP321007 BRUNO FASSONI ALVES DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : JORGE M DATE -ME  
ADVOGADO : SP022219 JULIO CESAR MORAES MANFREDI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.03625-2 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. ADMINISTRATIVO. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS. REGISTRO NO CRMV E CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE.

1. A Lei nº 6.839/80 dispõe em seu artigo 1º que é obrigatório o registro de empresas nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.
2. O registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV é obrigatório apenas para entidades cujo objeto social esteja relacionado às atividades elencadas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.
3. Assim, na conformidade do dispositivo legal supra temos que a atividade comercial básica do apelado, concernente ao comércio de rações e alimentos para animais, medicamentos e acessórios veterinários e produtos agropecuários em geral e animais vivos, não está elencada como atividade a ser privativamente exercida por médico veterinário.
4. Do mesmo modo, a alínea "e" do artigo 5º, da referida lei, dispõe que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins. Inexiste, assim, qualquer obrigatoriedade expressa no dispositivo.
5. Desta feita, não estando a atividade básica do apelado elencada como privativa de médicos veterinários, ou exige a presença desta classe profissional como responsável técnico do estabelecimento, é indevido o seu registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária e, por conseguinte, o recolhimento das respectivas anuidades.
6. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00193 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002348-14.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.002348-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DJALMA ROBERTO DA CUNHA  
ADVOGADO : SP320537 GERSON DOS SANTOS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00023481420144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. VIGILANTE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. PROCESSO CRIMINAL EM ANDAMENTO. CURSO DE RECICLAGEM E LEI Nº 7.102/83. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DIREITO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, consignou que *"consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não se deve considerar como antecedente criminal, para fins de participação em curso para vigilantes, a circunstância de figurar como indiciado em inquérito policial ou réu em ação penal em curso, mas tão somente a condenação por fato criminoso, transitada em julgado"*.

2. Decidiu expressamente o acórdão que *"Na espécie, representaria flagrante ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência a consideração de investigação em curso (tanto mais em se tratando de mero inquérito) como antecedente criminal a obstar a matrícula do apelado em curso de reciclagem. Com efeito, defeso à legislação infraconstitucional restringir, ainda que com intuito regulamentar, norma constitucional de eficácia plena"*.

3. Concluiu o acórdão que *"não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário"*.

4. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 16, VI da Lei 7.102/83; 4º e 7º da Lei nº 10.826/03; 4º da Lei nº 8.429/92; 2º da Lei 9.784/99; 5º, *caput*, XIII e XIX e 37 da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00194 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003984-15.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.003984-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BRAZ PEDRO DE MACEDO AGROPECUARIA  
ADVOGADO : SP164556 JULIANA APARECIDA JACETTE BERG e outro(a)  
No. ORIG. : 00039841520144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO.

## EMBARGOS REJEITADOS.

1. O acórdão pronunciou-se devidamente sobre a controvérsia posta nos autos, não havendo que se falar em omissão, visto que todas as questões trazidas pelas partes foram apreciadas.
2. O intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC.
3. Frise-se, ainda, que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
4. Em suma, o acórdão proferido não é omissivo ou contraditório, o que se percebe é que o embargante apenas manifesta seu inconformismo com o fato de que este Tribunal não abraçou a tese por ele defendida, olvidando, assim, que os embargos de declaração não se prestam a este fim, e buscando, através de alegações desarrazoadas, retardar indevidamente o andamento do processo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00195 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004292-51.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.004292-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Pontifícia Universidade Católica de São Paulo PUC SP  
ADVOGADO : SP146474 OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RODRIGO ARAUJO HADDAD  
ADVOGADO : SP285717 LUCAS DE ALMEIDA CORREA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00042925120144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor, não estando o magistrado obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas sim de acordo com o seu livre convencimento.
- 2 - O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder um a um a todos os seus argumentos (RJTJESP 115/207).
- 3 - Há que se destacar que o mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.
- 4 - No caso dos autos, o acórdão consignou que a extemporaneidade, desde que justificada, como no caso de dificuldades financeiras, não é óbice para o indeferimento da rematrícula.
- 5 - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00196 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006444-72.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006444-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : RISEL COMBUSTIVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00064447220144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que *"a sentença detalhou a fundamentação do direito líquido e certo veiculada na impetração e, em face dela, denegou o mandado de segurança, destacando que o prazo de cinco anos para a compensação é contado do trânsito em julgado da decisão que reconheceu o indébito fiscal, consoante jurisprudência consolidada a partir do exame da legislação federal invocada, tal como, por exemplo, o artigo 168, CTN, o Decreto 20.910/1932, e o artigo 74 da Lei 9.430/1996. Todavia, a despeito da fundamentação exposta na inicial e discutida na sentença, a impetrante, em apelação, inovou a lide, inserindo a argumentação de que não teria havido prescrição porque a IN RFB 900/2008 permitiu contar o prazo de cinco anos não mais a partir apenas do trânsito em julgado, mas ainda da homologação da desistência da execução do título judicial. Note-se que a tese da impetração foi no sentido de que não haveria prazo de prescrição para compensação, já que o artigo 168, CTN, trataria apenas de repetição, sendo a compensação tratada nos artigos 170 e 170-A, CTN, sem fixação de qualquer prazo para o exercício do respectivo direito, aduzindo que na Lei 9.430/1996 apenas o § 5º do artigo 74 cuidou de prescrição, aplicável apenas à homologação da declaração do contribuinte (prescrição contra a Fazenda e não contra o exercício do direito de compensação pelo contribuinte). O mesmo foi alegado, em relação ao Decreto 20.910/1932, reputado impertinente à solução do pedido de compensação, segundo a impetrante"*.

2. Concluiu-se, com respaldo em farta jurisprudência, que *"A inovação da lide, em razões de apelação, viola o devido processo legal e é inadmissível, segundo a jurisprudência consolidada [...]. Ainda que assim não fosse, verifica-se que a impetrante veiculou a tese de que mera instrução normativa poderia modificar o termo inicial do prazo de prescrição, regulado pelo Código Tributário Nacional, colidindo com critério fixado pela legislação federal, permitindo que, além do trânsito em julgado, seja considerado, para tanto, a decisão de homologação da desistência da execução da sentença. Na verdade, a modificação de prazo para habilitação de crédito, através de instrução normativa, não elide nem afeta o prazo de prescrição para execução de título judicial, que decorre de lei"*.

3. Não houve qualquer contradição no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00197 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007051-85.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.007051-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : PANALPINA LTDA  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00070518520144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. INTEMPESTIVIDADE. PRELIMINAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que o Juízo *a quo* afastou o pedido de suspensão de exigibilidade dos créditos objeto do PA 10880.957.054/2013-67 porque, apesar de caber à DRJ o exame da tempestividade da manifestação de inconformidade, quando esta é reputada intempestiva e o contribuinte discute a questão em sede de preliminar (conforme ADN COSIT 15/1996), até a efetiva apreciação do recurso administrativo inexistente causa suspensiva da exigibilidade fiscal gerada pela impugnação. Desta forma, vez que deve a DRF preparar o processo (artigo 24, Decreto 70.235/1972), cabível que exerça juízo de admissibilidade, inclusive em relação à tempestividade do recurso, não se vislumbrando, assim, bom direito que sustente o efeito suspensivo pretendido.

2. Todavia, verifica-se que tal causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário tem sua própria motivação e razão de ser no tempo necessário para que o órgão administrativo aprecie a irresignação do contribuinte, período em que o legislador entendeu não ser possível exigir o tributo, respeitadas as condições positivadas pelos artigos 73 e 74 da Lei 9.430/1996. Assim, nenhuma utilidade teria tal previsão de suspensão de exigibilidade se condicionada ao fato do próprio exame do recurso, pois quando for analisado o mérito da impugnação administrativa, a solução dada, independentemente da questão preliminar, de que se versa na previsão normativa invocada, é que servirá para manter ou afastar, no mérito, o crédito tributário.

3. A questão resolve-se, diferentemente, pela constatação de que é o mero processamento da manifestação de inconformidade para exame de mérito que garante a suspensão da exigibilidade fiscal em discussão. Desta forma, havendo exceção regulamentar expressa à intempestividade enquanto causa de não conhecimento da impugnação, a instauração da fase litigiosa administrativa e remessa do feito à DRJ garante o efeito suspensivo pretendido. Esse o entendimento adotado já por ocasião da interposição de agravo à negativa da liminar neste feito.

4. Assim, tratando-se de mandado de segurança, em que não cabe dilação probatória, e, na espécie, versando o pedido de liminar sobre o próprio mérito da ordem requerida, tem-se que dos autos não consta qualquer fato novo capaz de reverter tal entendimento.

5. Em adição, consigne-se, porém, não haver nulidade na intimação pelo domicílio físico de contribuinte optante pelo DTE, dado que não existe relação de prejudicialidade entre tais meios de notificação administrativa, como prescreve a legislação de regência, na forma do artigo 23 do Decreto 70.235/1972 e artigo 10 do Decreto 7.574/2011.

6. Observe-se, inclusive, que, diferentemente do que restou alegado pela apelante, as instruções fornecidas pela RFB são expressas em afirmar que *"a adesão ao DTE não impede que a Administração Tributária se utilize das formas de notificação postal e pessoal previstas do [sic] processo administrativo fiscal, uma vez que estas três formas não estão sujeitas a ordem de preferência"*.

7. Portanto, embora não caiba cogitar de nulidade na intimação, o fato de ter sido deduzida, em preliminar a questão da tempestividade da manifestação de inconformidade, é suficiente para tornar litigiosa a controvérsia e, assim, nos termos da legislação invocada, suspender a exigibilidade fiscal até que o mérito do pedido seja apreciado pela autoridade fiscal competente.

8. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00198 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009849-19.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.009849-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : TINTAS FAMOSAS COML/ DE TINTAS LTDA  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
No. ORIG. : 00098491920144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.

1 - Considerando-se a natureza da demanda, a ausência de complexidade, o valor atribuído à causa, bem como os demais critérios estabelecidos no § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, mediante apreciação equitativa, afigura-se razoável a fixação da verba honorária em R\$ 16.000,00 (dezesesseis mil reais), em homenagem ao princípio da causalidade.

2 - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JUNIOR

Desembargador Federal Relator

2014.61.00.012852-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : PEG LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : SP192102 FLÁVIO DE HARO SANCHES e outro(a)  
No. ORIG. : 00128527920144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ANULATÓRIA. PIS/COFINS-IMPORTAÇÃO. PAPÉIS. ALÍQUOTA ZERO. ARTIGO 8º, §12, III E IV, DA LEI 10.865/2004. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A atuação pela RFB decorreu de importações efetuadas após setembro/2010 de papéis beneficiados pela alíquota zero do PIS e COFINS-importação, prevista no artigo 8º, §12, III e IV, da Lei 10.865/2004.
2. De acordo com a autoridade fiscal, a análise das vendas efetuadas no período após setembro/2010 demonstraria que alguns negócios foram efetuados com empresas cujo registro especial, previsto no artigo 1º da Lei 11.941/09, não seria o de "*empresa jornalística ou editora que explore a indústria de livro, jornal ou periódicos (UP)*" e de "*impressor de livros jornais e periódicos, que recebe papel de terceiros ou o adquire com imunidade tributária (GP)*", classificação tratada no artigo 1º, §1º da IN RFB 976/2009, mas correspondentes a empresas detentoras de outros registros especiais, como importadoras ou distribuidoras, contrariando o disposto no artigo 1º, §1º, IV, do Decreto 6.842/2009.
3. Contudo, é fundada a alegação da autora, quanto à ilegalidade da exigência, pois, ao que se verifica, a exclusividade de comercialização do papel, beneficiado pela alíquota zero, com "*empresa jornalística ou editora que explore a indústria de livro, jornal ou periódicos*" e "*impressor de livros jornais e periódicos*", afigura inovação normativa veiculada através de decreto regulamentador.
4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada, firme no sentido de que o poder regulamentar encontra limites na norma hierarquicamente superior, vedada, na atualidade, a edição de "*regulamentos autônomos*".
5. Mesmo que se tratasse de exclusividade prevista em lei, haveria que se considerar que a busca pela otimização da atividade fiscalizatória da RFB, para evitar que outra destinação seja dada ao papel beneficiado com a alíquota zero, através da imposição de que esse papel importado seja comercializado exclusivamente com empresas jornalísticas e editoras, restringindo o princípio da livre iniciativa, constitui, em verdade, medida desarrazoada e contrária ao princípio da proibição de excesso.
6. A vedação à comercialização da matéria prima com outras empresas distribuidoras, constituindo indubitável limitação ao livre exercício da atividade econômica, visando facilitar a fiscalização do destino dado ao papel, apresenta-se como medida restritiva maior do que aquela estritamente necessária e adequada ao atendimento do interesse público, qual seja, evitar lesão aos cofres públicos pelo usufruto de benefício fiscal sem atendimento aos termos da lei, pois, de fato, a fiscalização tributária possui outros meios para atingir o mesmo resultado (desnecessidade e inadequação), e que não se mostrem tão onerosos ao administrado (razoabilidade em sentido estrito).
7. Tais medidas referem-se tanto à exigência do "*Registro Especial para estabelecimentos que realizem operações com papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos*" quanto à obrigação dessas empresas de apresentarem "*Declaração Especial de Informações Relativas ao Controle de Papel Imune (DIF-Papel Imune)*", previstas na IN RFB 976/2009, especialmente quanto esta última, onde são declaradas à autoridade tributária todas as operações comerciais envolvendo a matéria prima, com identificação do adquirente e documentos fiscais, cuja omissão ou declaração fraudulenta sujeita o contribuinte à responsabilização criminal (artigo 13) e a submissão ao regime especial de fiscalização (parágrafo único). Ademais, o §1º do artigo 1º da Lei 11.945/2009 dispõe que "*a comercialização do papel a detentores do Registro Especial de que trata o caput deste artigo faz prova da regularidade da sua destinação, sem prejuízo da responsabilidade, pelos tributos devidos, da pessoa jurídica que, tendo adquirido o papel beneficiado com imunidade, desviar sua finalidade constitucional*", demonstrando que a

fiscalização tributária não se encerra com a venda do insumo pela importadora, permanecendo até o fim da cadeia de comercialização.

8. Por sua vez, a própria administração tributária prevê que "*o controle da comercialização e importação do papel imune será efetuado por intermédio da DIF-Papel Imune, nos termos desta Instrução Normativa, a partir do ano-calendário 2010*" (artigo 10, parágrafo único, IN RFB 976/2009), demonstrando que, em verdade, a exigência impugnada constitui medida excessiva e que em, relação ao contribuinte, apresenta efeitos nefastos, contrários ao princípio da proporcionalidade.

9. Não se nega que a cadeia de comercialização do insumo deve ter por destinatário final a empresa jornalística ou a editora, a fim de que sejam cumpridos os requisitos para a fruição do benefício fiscal. Porém, o que se vislumbra, no caso, é a ilegalidade da exigência de que a cadeia de comercialização seja encerrada logo no primeiro negócio celebrado pela importadora, para que a venda seja efetuada apenas às empresas que promovem a impressão de livros, jornais e periódicos.

10. Em razão da integral sucumbência, deve a União arcar com custas e verba honorária, esta fixada em 2% (dois por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, §4º, CPC, em atenção ao princípio da equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

11. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00200 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014311-19.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.014311-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : MORRO VERDE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00143111920144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. MULTA ISOLADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que "*O Termo de Constatação, datado de 28/11/2013, apurou que houve declarações enviadas durante a vigência da MP 449, de 03/12/2008, convertida na Lei 11.941, de 27/05/2009, as quais foram consideradas 'não declaradas' e sujeitas, portanto, à multa isolada, com esteio no § 4º do artigo 18 da Lei 10.833/2003, ou seja, de 75% sobre o valor do débito objeto da compensação reputada 'não declarada'. A alegação de que tal imposição geraria confisco tributário não tem respaldo na jurisprudência [...]. O valor cominado, na norma citada, segue o parâmetro estabelecido na legislação tributária*".

2. Concluiu o acórdão que "*o fato de que a multa do artigo 18, § 4º, da Lei 10.833/2003, aplicada à apelante, em*

*razão de compensação "não declarada", não se confunde com a multa isolada de 50% sobre o valor do débito indevidamente compensado, prevista no artigo 74, § 17, da Lei 9.430/1996, incidente no caso de compensação não homologada pela autoridade fiscal, tratando-se neste último caso, segundo juízo do legislador, de infração distinta e menos grave, daí porque inviável cogitar de revogação ou retroação da lei mais favorável com fundamento no artigo 106, CTN, como invocado pela apelante. Conforme constou do Termo de Constatação a multa somente foi aplicada às declarações de compensação transmitidas na vigência da legislação que previu a hipótese de não declaração e de sujeição à multa isolada, daí porque manifestamente infundada a alegação de retroação lesiva a ato jurídico perfeito, até porque o pedido de restituição não se confunde nem substitui a declaração de compensação no regime da Lei 9.430/1996".*

3. Resta claro, pois, que o acórdão decidiu, com base na prova dos autos e na aplicação da legislação, que não houve aplicação de multa fundada no preceito legal, objeto do RE 796.939, além do que, mesmo que assim não fosse, por hipótese, nada obstaría o julgamento do mérito da causa pela Turma, pois o reconhecimento da repercussão geral apenas configura pressuposto para o exame da questão constitucional, não significando qualquer juízo sobre o próprio mérito do tema.

4. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00201 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022312-90.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.022312-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
PROCURADOR : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES  
ADVOGADO : SP267010B ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : EDY SADAQ SAKURADA  
ADVOGADO : SP260743 FABIO SHIRO OKANO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00223129020144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INSTRUTOR DE TENIS DE MESA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA/SP. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Verifica-se, em preliminar, que a discussão não envolve o cumprimento de requisitos para inscrição do impetrante nos quadros do CREF, mas da exigência de sujeição a tal registro, por exercer a função de instrutor de tênis de mesa.

2. A orientação desta Corte já se firmou em contraposição à pretensão de registro defendida pelo CREF.

3. Embora citada vasta legislação pelo CREF (Nota Oficial 265, de 17/10/2012, da CBTM, e artigos 217, I, CF e 4º, alínea "m", do respectivo Estatuto; artigos 2º, III, e 3º da Lei 9.696/1998; artigos 153, § 23, CF/69, 5º, XIII, 21, XXIV, 22, XVI, CF/88; e Resoluções CONFEF 45/2002 e CREF/SP 45/2008), dela não resulta a imposição de dever legal de inscrição ou registro do instrutor de tênis de mesa no conselho apelante, para sujeição à ação fiscalizadora ou sancionatória respectiva, pelo que manifestamente infundado o pedido de reforma.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00202 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002840-91.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.002840-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MAURICIO LUIS RODRIGUES ANAZETTI  
ADVOGADO : SP155859 RODRIGO LUIZ ZANETHI e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00028409120144036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL. CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. IMPORTAÇÃO. VEÍCULO. USO PRÓPRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que *"em relação ao requerimento de suspensão do processo em face da matéria ter sido reconhecida como objeto de repercussão geral pelo STF, não assiste razão à apelante, uma vez que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie"*.

2. Concluiu-se, com respaldo em farta jurisprudência, que *"encontra-se consolidada a jurisprudência, firme pela não incidência do IPI na importação de veículo automotor, por pessoa física, destinado ao uso próprio, em face do princípio da não cumulatividade"*.

3. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 46, I e 51 do CTN; 23, 28, e 36 do DL nº 2.637/98, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00203 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000779-60.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.000779-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00007796020144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00204 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007248-25.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.007248-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : CARVAJAL EDUCACAO LTDA  
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA e outro(a)  
No. ORIG. : 00072482520144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PERDA DE OBJETO. FATO SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO COM RAZÕES INOVADORAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.**

1. Não se conhece de agravo inominado, que deduz razões novas, que não foram lançadas a tempo e modo para a veiculação do pleito formulado, em inovação que configura emenda da apelação depois do respectivo julgamento.
2. Caso em que a decisão agravada, em consonância com a fundamentação expendida pela agravante, negou seguimento à apelação fazendária, em razão da aplicação do princípio da causalidade e responsabilidade processual, mantendo os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa corrigida.
3. A agravante, buscando a reforma de tal decisão, deduziu outras razões, inovando a lide, alegando o não cabimento do art. 20, §3º, CPC, e sim do §4º do mesmo artigo, porém, evidentemente, tal discussão deveria ter sido veiculada nas razões de apelação, e não somente agora, depois de preclusa a oportunidade para discutir a sentença.
4. Não é possível colocar em discussão questões que não foram deduzidas a tempo e modo, ampliando os limites da devolução fixados pela apelação interposta, daí porque manifestamente inviável o presente recurso, por razões de inovação da causa.

5. Agravo inominado não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00205 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001980-60.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.001980-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : KRONES DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP207578 PRISCILA FARIAS CAETANO e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00019806020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. COMPENSAÇÃO. MULTA DE 75%. LEI 9.430/92. AUSÊNCIA DE EFEITO CONFISCATÓRIO. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Como admitido pela apelante, o direito à compensação, previsto no artigo 170, CTN, expressamente exige a

edição de lei para regular as respectivas condições e, no particular, o tema foi disciplinado pelo artigo 74 da Lei 9.430/1996, estabelecendo as condições para o exercício do direito. Dentre as vedações, foram previstas algumas impeditivas à homologação e outras capazes de gerar, em razão da natureza do "crédito" (por exemplo: o de terceiro ou o relativo a "crédito-prêmio" do artigo 1º do DL 491/1969 - artigo 74, § 12º, II, *a e b*, Lei 9.430/1996), a própria imputação da condição de compensação "não declarada", gerando regime próprio de tratamento legal do pedido.

2. O cabimento de tais restrições, seja por sua inconstitucionalidade, seja por não se enquadrar a situação fática do contribuinte na previsão legal, não pode ser discutido no presente feito, exatamente porque foi objeto de outra ação, o MS 0001261-88.2008.403.6114, em que houve renúncia ao direito em que fundada a pretensão, acarretando a extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, CPC, daí que a caracterização jurídica da compensação, como referente a crédito de terceiro e relativo a "crédito-prêmio", não ser passível de reexame, inclusive em razão de trânsito em julgado nos autos da impetração supracitada, ocorrido antes da propositura da presente ação.

3. A análise do cabimento da multa isolada de 75% deve partir da premissa de que houve trânsito em julgado da renúncia ao direito de impugnar as decisões fiscais tomadas nas compensações, reputadas, portanto, como sendo "não declaradas", em caráter definitivo. A sanção pecuniária, ora questionada, foi aplicada com base no artigo 44, I, da Lei 9.430/1996 que, no lançamento de ofício, impõe a multa **"de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata"**.

4. Não se trata de multa imposta pelo simples exercício do direito de pleitear ressarcimento, com presunção de má-fé do contribuinte, mas em razão de infração fiscal, relacionada à "falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata".

5. A alegação de inconstitucionalidade da multa tem sido rejeitada, de forma reiterada, pela jurisprudência, inclusive desta Corte. O Superior Tribunal de Justiça, frente às garantias correspondentes no plano legal, igualmente reconheceu a validade da multa em discussão.

6. Também não cabe cogitar de violação ao contraditório ou à ampla defesa, pois, mesmo quando se trate de impugnar a decisão fiscal de atribuir à compensação a condição de "não declarada", a vedação do § 13 do artigo 74 da Lei 9.430/1996 apenas refere-se à manifestação de inconformidade com efeito suspensivo da exigibilidade fiscal, não à recorribilidade ordinária inerente a todo e qualquer ato administrativo.

7. Note-se que a multa, objetada neste feito, foi aplicada não com base no artigo 74, para efeito de sujeição da recorribilidade ao § 13, mas com esteio no artigo 44, I, da Lei 9.430/1996, assim não suscitando a discussão de inconstitucionalidade veiculada pela autora, até porque, constituída por lançamento de ofício, mediante auto de infração, lavrado em 25/09/2009, era passível de impugnação ou recurso, na forma da legislação fiscal, sem qualquer restrição ao devido processo legal, ampla defesa, contraditório e direito de propriedade.

8. A alegação de que o tributo, correspondente ao principal que gerou a aplicação da multa, foi objeto de pagamento - na verdade, de pedido de parcelamento no âmbito da Lei 11.941/2009 (volume III, apenso) -, não elide a eficácia da multa aplicada em razão de infração caracterizada anteriormente, até porque se trata de multa punitiva e não meramente moratória.

9. Não cabe cogitar de nulidades processuais, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, não havendo, no caso, violação ou negativa de vigência de qualquer preceito legal ou constitucional.

10. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00206 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015507-37.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.015507-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP  
ADVOGADO : SP218590 FABIANO PEREIRA TAMATE e outro(a)  
APELADO(A) : ROSALVO COELHO DE OLIVEIRA e outro(a)  
: Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00155073720144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. DESPROVIMENTO.

1 - A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2 - A responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaem sobre imóvel urbano objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante. É patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal.

3 - Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00207 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015536-87.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.015536-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP  
ADVOGADO : SP222462 CAMILA DA SILVA RODOLPHO e outro(a)  
APELADO(A) : ANDREIA GONCALVES DA SILVA e outro(a)  
: Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00155368720144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. DESPROVIMENTO.

1 - A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar

provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2 - A responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaem sobre imóvel urbano objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante. É patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal.

3 - Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00208 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001061-11.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.001061-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : AMERITRON DISTRIBUICAO E COM/ DE PRODUTOS  
ELETROELETRONICOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP103804 CESAR DA SILVA FERREIRA e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES e outro(a)  
No. ORIG. : 00010611120144036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. LEI 12.727/12. ALTERAÇÃO DA LEI 9.492/97. PROTESTO DE CDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, observou que *"a jurisprudência anterior do Superior Tribunal de Justiça, sedimentada com base no caput do artigo 1º da Lei 9.492/97 [...] não admitia protesto extrajudicial de certidão de dívida ativa, seja por desnecessidade, diante da presunção de certeza e liquidez, ou por ausência de previsão legal. Todavia, com a inclusão do parágrafo único ao artigo 1º da Lei 9.492/97, pela Lei 12.767, de 27/12/2012 [...], a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, recentemente, alterou sua jurisprudência"*.

2. Concluiu-se, com respaldo em farta jurisprudência, que "Nem se alegue vício insanável na Lei 12.767/2012, pois eventual descumprimento de normas relativas à elaboração e alteração de leis não acarreta, dentro do que dispõe na LC 95/1998, efeito de nulidade. O processo legislativo constitucionalmente estabelecido não autoriza concluir pela nulidade da medida provisória editada e da respectiva lei de conversão. Também o devido processo legal, enquanto garantia constitucional, não pode impedir que a certidão de dívida ativa seja equiparada a outros títulos de créditos para efeito de protesto, pois a preferência do crédito tributário, prevista em lei, é incompatível com a ideia de menos prerrogativa e afinada com o conceito de meios especiais e mais amplos de proteção do direito material. A previsão de protesto de certidão de dívida ativa, como alternativa para melhor resguardo do direito de crédito, não acarreta sanção política ou meio de coação indireta para a cobrança de tributo, vedada em súmulas de jurisprudência da Suprema Corte (70, 323 e 547), até porque, como já dito, créditos privados já se utilizam de tal procedimento. A Lei 6.830/1980, que trata da execução judicial da certidão de dívida ativa, não absorve nem exclui, seja a necessidade, seja a utilidade do protesto como forma de dar maior publicidade - que o

mero vencimento da dívida não gera -, à existência do crédito público e da mora do devedor, reforçando a eficácia da inscrição do crédito em dívida ativa e do ajuizamento da execução fiscal. A possibilidade de que prescrição e outros vícios possam existir cria a oportunidade de defesa contra o ato, mas não deve servir de impedimento à iniciativa do protesto, arcando o credor com os efeitos de eventual irregularidade no exercício do direito. Por fim, a função do protesto não é arrecadar tributos, pois para tanto existem meios próprios e tal solução, como alternativa, não se propõe a excluir o processo legal de execução, nem o de fiscalização ou constituição do crédito tributário, para que se possa invocar a tese de reserva da matéria à disciplina de lei complementar".

3. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00209 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004153-73.2014.4.03.6141/SP

2014.61.41.004153-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : EAB ADMINISTRADORA DE BENS S/A  
ADVOGADO : SP188841 FÁBIO ROBERTO GIMENES BARDELA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00041537320144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. PRESCRIÇÃO DECIDIDA EM ANTERIOR EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MESMA MATÉRIA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA DE MORA. ART. 161, CTN. LEI 9.430/96. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Quanto à nulidade da citação na execução fiscal, restou superada a sua discussão pelo comparecimento espontâneo da executada nos autos, conforme a própria narrativa da apelante.

3. Em relação à prescrição, a sentença destacou, com acerto, que foi a questão discutida em exceção de pré-executividade, que foi rejeitada na origem, e gerou o AI 2011.03.00.008894-4, interposto pela ora apelante, solucionando, de forma definitiva, a controvérsia, de modo a impedir a rediscussão nos embargos do devedor, conforme pacífica jurisprudência do STJ.

4. Quanto ao excesso de execução, igualmente improcedente o pedido de reforma, pois a multa de mora incide, juntamente com os juros de mora, desde o vencimento, nos termos do artigo 161, CTN. No caso, conforme consta

da CDA, foi observado, ainda, o artigo 61, §§ 1º e 2º, da Lei 9.430/1996, segundo o qual a multa de mora é *"calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento"*, *"à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso"*, mas *"limitado a vinte por cento"*. O artigo 63, § 2º, da Lei 9.430/1996, previu que *"A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição"*.

5. Logo, a multa de mora não incide no período em que vigeu liminar ou sentença concessiva da ordem, porém é devida ou restabelecida sua contagem a partir do termo inicial fixado pela legislação, considerada a data de reforma da decisão suspensiva da exigibilidade fiscal, conforme jurisprudência consolidada, inclusive no âmbito desta Corte.

6. Caso em que não existe prova de excesso na execução de tal multa moratória, pois, mesmo contado o prazo somente a partir do **31º dia após a publicação do acórdão** que, no caso, reformou a sentença concessiva da ordem, em **03/07/2006**, resta claro que houve decurso de tempo mais do que suficiente, já na inscrição em dívida ativa em **29/01/2007**, para a aplicação da multa de mora de 20%, considerando a taxa diária de 0,33% por dia de atraso, não procedendo, assim, a alegação de excesso, por contagem da mora desde o fato gerador do tributo executado, referente ao período de apuração março/1997 a janeiro/1999.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00210 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005002-19.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.005002-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
ADVOGADO : SP171825 ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : CIA SAO GERALDO DE VIACAO  
ADVOGADO : MG106782 CLAUDINEI RAIMUNDO SAMPAIO e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00050021920144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANTT. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. VENCIMENTO DA DÍVIDA. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firme no sentido de que a prescrição da ação executiva, em se tratando de dívida ativa não-tributária, objeto de auto de infração, sujeita-se ao prazo quinquenal (Decreto 20.910/1932 e Lei 9.873/1999).

2. Sobre o termo inicial do prazo de prescrição, firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é de cinco anos o prazo para a cobrança de multa administrativa, sendo o termo inicial da prescrição quinquenal, o dia imediato ao vencimento do crédito decorrente da multa aplicada e não a data da própria infração, quando ainda não era exigível a dívida.

3. Por sua vez, as disposições da Lei 6.830/1980 sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não-tributários.

4. Consta que o auto de infração foi lavrado em 15/08/2005, com notificação emitida em 24/11/2005; houve

defesa prévia, alegando a insubsistência do auto de infração, pois o Juízo da 17ª Vara Federal do Distrito Federal, na MC 2005.34.00.001292-2, deferiu liminar, suspendendo autuações, com base no Decreto 2.521/1998, em 13/12/2005. Diante de tal situação, a autoridade fiscal solicitou a juntada de cópia da referida medida cautelar, em 27/03/2006, na sequência foi proferido despacho informando que tal ação não suspendia a exigibilidade do auto de infração, em 03/04/2006. Houve indeferimento da defesa da embargante, em 28/04/2006, com notificação da multa, por AR em 16/06/2006, tendo a embargante interposto recurso administrativo em 19/06/2006. O recurso foi desprovido, em 27/09/2006, com notificação final da multa, por AR em 06/11/2006, com vencimento em 04/12/2006, fixado o prazo de 90 dias para pagamento, sob pena de inclusão no CADIN e, posteriormente, inscrição na dívida ativa da União. Não efetuado o pagamento, o crédito foi inscrito dívida ativa em 27/06/2012, e proposta a execução fiscal em 30/08/2012.

5. Caso em que a prescrição tem início com o vencimento da dívida, ora executada, e o inadimplemento do devedor, no caso em **05/12/2006**, e não depois de mais 90 dias, que é o prazo para obstar a inscrição no CADIN. Assim, considerando que a inscrição em dívida ativa ocorreu somente em **27/06/2012**, a prescrição quinquenal consumou-se antes mesmo que pudesse ser possível contar mais 180 dias de suspensão do prazo, na forma do artigo 2º, § 3º, LEF, daí que manifestamente configurada a prescrição.

6. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00211 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000387-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000387-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : HAPAG LLOYD AG  
ADVOGADO : SP098784A RUBEN JOSE DA SILVA A VIEGAS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00084495520144036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ART. 273, CPC - CONTÊINER - RETENÇÃO - UNIDADE DE CARGA - RECURSO PROVIDO.

1.A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores a prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2.O container ou unidade de carga, a teor do disposto no artigo 3.º da Lei n.º 6.288/75, é considerado como um equipamento ou acessório do veículo transportador.

3.Embora o Operador de Transporte Multimodal seja responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o artigo 24 da Lei nº 9.611/98 prevê que os contêineres não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confunde, conforme orientação jurisprudencial.

4.Mesmo que caiba discussão acerca das mercadorias, não cabe a apreensão da unidade de carga, porquanto não pode ser prejudicado o transportador.

5.Verificada a verossimilhança do alegado, bem como o perigo da demora, tento em vista que a agravante tem que arcar com as despesas da estadia, entendo que presentes os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 273, CPC.

6.Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00212 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001680-

73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001680-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.172  
INTERESSADO : PARANOIA IND/ DE BORRACHA S/A  
ADVOGADO : SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00001961920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA - TRÂNSITO EM JULGADO - INOCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1.A embargante não logrou êxito em apontar qualquer omissão, contradição ou obscuridade em que o acórdão teria incorrido, nos termos exigidos pelo art. 536, CPC.

2.Conveniente lembrar que, no caso, inexistente título executivo transitado em julgado, a favor da embargante, com a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios. Senão vejamos: a sentença extintiva da ação, nos termos do art. 267, V, CPC, foi proferida em 24/10/2013 (fls. 74/77); a embargada interpôs apelação em 10/12/2013 (fls. 79/100); em 27/12/2013, a embargada desistiu do recurso interposto e renunciou sobre o qual se funda a ação (fls. 101/104); em 23/1/2014, o MM Juízo de origem determinou a intimação da Fazenda Nacional da sentença proferida e para que se manifestasse acerca do pedido de desistência e renúncia (fl. 109).

3.Verifica-se que a sentença não havia, quando do pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, transitado em julgado, não havendo fundamento para a alegação de violação à coisa julgada e aos dispositivos legais invocados.

4.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

5.Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00213 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001864-

29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001864-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE INDIAPORA SP  
ADVOGADO : SP102475 JOSE CASSADANTE JUNIOR e outro(a)  
INTERESSADO : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00013272820144036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANEEL ENERGIA ELÉTRICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que "a análise da situação concreta revela que, neste caso, a atuação da ANEEL importa, materialmente, na própria regência do patrimônio do Município, uma vez que lhe atribui a propriedade dos 'Ativos Imobilizados em Serviço-AIS', até então de titularidade da distribuidora, de maneira cogente".

2. Decidiu o acórdão que "*não há qualquer evidência concreta nos autos de que o município de Indiaporã esteja apto a gerir os AIS que lhe serão transferidos nos próximos dias. Não há informação sobre previsão orçamentária, instituição de COSIP ou de presença de efetivo técnico capacitado para a manutenção dos ativos. Note-se que o ônus dessa prova é da ANEEL, na medida em que detém o dever legal de zelar pelo serviço prestado e, portanto, garantir que os AIS só sejam transferidos aos municípios uma vez estejam estes aptos a manter a qualidade do serviço, sob pena de danos sensíveis aos municípios. Não o fazendo, atua de maneira ilegal, porque contrariamente às funções que lhe foram legalmente atribuídas. Nestes termos, a ANEEL deveria, então, incentivar o acerto entre distribuidora e município, ao invés de impor, indistintamente, a obrigação de adequação, até porque sabida a larga desigualdade de infraestrutura entre os diversos municípios do país*".

3. Concluiu o acórdão que estão "*presentes a verossimilhança da ilegalidade da atuação da ANEEL, ainda que por razões diferentes das esposadas pela agravante (art. 131, CPC), e evidente o periculum in mora, já que o prazo estipulado no § 3º do artigo 218 da Resolução nº 414/2010 da ANEEL, em sua redação atual, já esvaiu-se*".

4. Não houve qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 30, V e 149-A, da CF; 2º e 3º da Lei nº 9.427/96; 5º, §2º do Decreto nº 41.019/57, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos de declaração rejeitados

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00214 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004434-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004434-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP  
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : JOAO ROBERTO RICCI GIARETTA e outro(a)  
: ANDREIA ANTUNES GIARETTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00103034620134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O caso é de execução fiscal movida pelo Município de Jundiaí em face da Caixa Econômica Federal e outros, a fim de cobrar IPTU e taxas municipais constituídas em dívida ativa. Dos autos verifica-se que o imóvel em tela foi alienado fiduciariamente a Caixa Econômica Federal. É sabido, nos termos do artigo 27, § 8º, da Lei 9.514/97 que o fiduciante responde pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, até a data em que o fiduciário venha a ser imitado na posse. Constitui-se assim exceção a regra do artigo 123 do CTN. Ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00215 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004443-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004443-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP

ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : GESSI SANCHEZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00102896220134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O caso é de execução fiscal movida pelo Município de Jundiá em face da Caixa Econômica Federal e outros, a fim de cobrar IPTU e taxas municipais constituídas em dívida ativa. Dos autos verifica-se que o imóvel em tela foi alienado fiduciariamente a Caixa Econômica Federal. É sabido, nos termos do artigo 27, § 8º, da Lei 9.514/97 que o fiduciante responde pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, até a data em que o fiduciário venha a ser imitado na posse. Constitui-se assim exceção a regra do artigo 123 do CTN. Ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00216 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004947-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004947-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : COREMAR VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00074548620074036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DO FEITO - ART. 135, III,

CTN- POSSIBILIDADE - ESPÓLIO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - ENTREGA DA DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO PARCIAL DOS CRÉDITOS RECONHECIDA DE OFÍCIO E RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.
2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
4. Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no último domicílio cadastrado perante a Junta Comercial (fl. 105), pelo Oficial de Justiça (fl. 74), inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.
5. Cabível a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.
6. Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram entre 2000 e 2004 e, segundo a ficha cadastral da JUCESP (fls. 103/105), Nildo de Freitas (**CPF 087.074.136-53**), ingressou no quadro societário da empresa somente em 31/11/1995, como sócio e administrador, podendo ser responsabilizado pelo crédito tributário exequendo, consoante fundamentação supra, nos termos do art. 135, III, CTN.
7. No que toca à responsabilidade do espólio por sucessão tributária, assim disciplina o artigo 131, III, do CTN, *in verbis*: "*Art. 131. São pessoalmente responsáveis:(...)III - o espólio , pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da abertura da sucessão.*"
8. Na hipótese em apreço, inexistente inventário. Ressalte-se que, nos termos do art. 985 do CPC, "*até que o inventariante preste o compromisso (art. 990, parágrafo único), continuará o espólio na posse do administrador provisório, de modo que este "representa ativa e passivamente o espólio " (art. 986).*
9. Antes de se efetuar a partilha, é viável o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal para o espólio, que será representado pelo administrador provisório, caso não iniciado o inventário, ou pelo inventariante, caso contrário; efetuada a partilha, por força do disposto no art. 4º, VI, da Lei 6.830/80 ("a execução fiscal poderá ser promovida contra sucessores a qualquer título"), é possível redirecionar a execução para o herdeiro, que responde nos limites da herança (art. 1.792 do CC/2002), "cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube" (art. 1.997 do CC/2002).
10. No caso, deve a execução fiscal ser redirecionada ao espólio, a ser representado pelo administrador provisório, uma vez que ainda não iniciado o inventário (fl.101).
11. A prescrição do crédito exequendo é matéria de ordem pública, conhecível de ofício e qualquer grau de jurisdição.
12. Trata-se, portanto, de tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.
13. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.
14. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento , seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.
15. Segundo informações prestadas pela própria exequente/agravante, os seguintes créditos estão prescritos: - CDA 80 2 06 043944-87: declaração 000.100.2002.50987331, entregue em 15/5/2002, tributo vencido em 30/04/2002 (fl. 24 e fl. 119, último item); - CDA 80 6 05 032238-99: declaração 000.100.2000.40280153, entregue em 12/5/2000, tributo vencido em 15/3/2000 (fl. 37 e fl. 118, 1º item); - CDA 80 6 06 104464-41: declaração 000.100.2002.50987331, entregue em 15/5/2002, tributo vencido em 30/04/2002 (fl. 49 e fl. 119, último item); - CDA 80 7 06 003656-59: declaração 000.100.2000.40280153, entregue em 12/5/2000, tributo vencido em 15/3/2000 (fl. 67 e fl. 118, 1º item). Os demais tributos e inscrições venceram ou as respectivas declarações foram entregues posteriormente a **3/7/2002**.
16. O termo final do prazo prescricional é a data do despacho citatório, que no caso foi em 23/7/2007 (fl. 70), conforme disposto no art. 174, parágrafo único, I, CTN, retroagindo, entretanto, à data da propositura da execução fiscal originária, em **3/7/2007**, consoante entendimento sedimentado no Superior Tribunal de Justiça, através da sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1.120.295).

17. De rigor o reconhecimento, de ofício, da prescrição dos créditos referidos às fls. 24, 37, 49 e 67.
18. Embora não alegado pela agravante, o parcelamento aderido pelo contribuinte, como comprovado à fl. 122, não tem o condão de afastar o reconhecimento da prescrição acima, na medida em que a opção foi indeferida pelo Fisco em 1º/11/2001, tendo ocorrido, da mesma forma, o quinquênio legal até a propositura da execução fiscal, nos termos já explicitados.
19. Prescrição dos créditos descritos às fls. 24, 37, 49 e 67 reconhecida de ofício e agravo de instrumento parcialmente provido para autorizar o redirecionamento da execução ao Espólio de Nildo de Freitas, no tocante aos créditos remanescentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a prescrição parcial dos créditos e dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00217 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005227-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005227-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : AGESBEC ARMAZENS GERAIS E ENTREPÓSITOS SAO BERNARDO DO CAMPO S/A  
ADVOGADO : SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008175320154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. DESPROVIMENTO.

1 - A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2 - Alega o agravante que, ao contrário do que disse a decisão monocrática, o fato coator continua a existir (fls. 455). Entretanto, a decisão da Autoridade Coatora que consta de fls. 472 se refere - como já havia se dito na decisão monocrática - a não aceitação da extensão dos efeitos da liminar no processo do C. TRF1, de 30/04/2015 (fls. 464). Quer seja: a autoridade praticou um novo ato coator, alegando que a cristalina extensão de fls. 464 não se aplica à agravante. Novo ato coator, nova necessidade de impetração de novo Mandado de Segurança. Continuou a pensar, portanto, que o presente feito não tem mais ato coator a espriar efeitos nos autos, que perderam, portanto, seu objeto, pelo que a decisão de fls. 447/450 deve de ser mantida.

3 - Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4 - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00218 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005991-  
10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005991-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.223/224  
EMBARGANTE : COLEGIO GALVAO S/C LTDA  
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00506773920134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - ART. 304, 112 E 113, CPC - ART. 112 E 108, CTN - ART. 620, CPC - IDENTIDADE DE DÉBITOS - NÃO COMPROVAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

2.Os dispositivos legais invocados pela embargante sequer constaram de suas razões recursais, não podendo agora alegar omissão em relação a eles, na medida em que, como dito, a questão devolvida foi devida e fundamentadamente apreciada.

3.Quanto à não observação de se tratar dos mesmo débitos discutidos nas ações em comento, cumpre ressaltar que a questão foi apreciada, constando do acórdão recorrido: "*Não é possível se inferir qual débito está sendo cobrado na execução fiscal, porquanto não trazido aos autos cópia dos títulos executivos. Pelo mesmo motivo, não restou comprovado a existência de garantia nos autos das ações de conhecimento.*"

4.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

5.Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00219 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007751-  
91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007751-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE FERRAZ DE VASCONCELOS  
ADVOGADO : SP285353 MARCUS VINICIUS SANTANA MATOS LOPES e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00081381920144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. CADASTROS DE INADIMPLENTES. SUSPENSÃO DA INSCRIÇÃO DA MUNICIPALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, consignou que *"Na espécie, o agravante comprovou o ajuizamento da Ação de Improbidade Administrativa 0008134-79.2014.4.03.6119 contra o ex-gestor, em razão da malversação dos recursos públicos na execução do Convênio 703537/2010, postulando a condenação do réu ao ressarcimento ao erário no valor total de R\$ 216.000,00 (danos e multas - f. 135/52), interpondo os recursos cabíveis (AI 0001579-36.2015.4.03.0000) e, assim, logrando a indisponibilidade dos bens do requerido, nos termos do artigo 7º da Lei 8.429/1992, determinada através do sistema BACENJUD (v. consulta ao sistema processual informatizado)", e que "Consta, ainda, dos autos que na Representação 012.356/2013-1 o MP/SP apontou ao TCU irregularidades na execução do Convênio 703537/2010, celebrado entre o agravante e o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, julgada em 30/10/2013, cujo Acórdão 7465/2013 restou assim proferido: 'Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, acordam, por unanimidade, [...] em conhecer da representação, considerá-la procedente, fazer a(s) seguinte(s) determinação(ões) e/ou ordenar a adoção da(s) seguinte(s) medida(s) e determinar o arquivamento, [...] 1.6.*

*Determinações/Recomendações/Orientações: 1.6.1. determinar ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE que adote medidas cabíveis a fim de apurar as irregularidades aduzidas pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em relação ao Convênio 703537/2010 (SIAFI 664849) e, se for o caso, instaure a tomada de contas especial, nos termos da IN/TCU nº 71./2012, informando a este Tribunal, no prazo de 90 (dias), as providências adotadas; 1.6.2. determinar a Secex/SP que monitore ao final do prazo o cumprimento da determinação dirigida ao FNDE no subitem 1.6.1; [...]' (grifamos)".*

2. Concluiu o acórdão que *"Também a própria IN/STN 01/1997 prevê que 'Art. 21. [...] § 6º Quando da conclusão, denúncia, rescisão ou extinção do convênio, os saldos financeiros remanescentes, inclusive os provenientes das receitas obtidas em aplicações financeiras realizadas, serão devolvidos ao órgão ou entidade concedente, no prazo improrrogável de 30(trinta) dias do evento, sob pena da imediata instauração de tomada de contas especial do responsável, PROVIDENCIADA PELA autoridade competente do órgão ou ENTIDADE CONCEDENTE' (grifamos). Como se observa, a gestão atual do Município agravante adotou as providências que lhe competiam à suspensão da inscrição por inadimplência" (f. 303).*

3. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 25 da LC nº 101/2000; 26 da Lei nº 10.522/02; 5º, §2º, 31, §4º da IN nº 1/97 da STN; 26 da MP nº 2.176-79/01; 1º, I, 16, III, 'd', 19, 23, III, 57 da Lei 8.443/92; 160, parágrafo único, I e 37, caput da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00220 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007832-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007832-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : VESATO CONSTRUTORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 11.00.06597-2 3 Vr DRACENA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DO FATURAMENTO - INTIMAÇÃO DA EXECUTADA - INFORMAÇÕES SOBRE O FATURAMENTO - ART. 655-A, § 3º, CPC - CABIMENTO - RECURSO PROVIDO.

1. Compulsando os autos, verifica-se que houve a penhora sobre 5% do faturamento da empresa executada, em 19/12/2013 (fl. 93), com nomeação de Reginaldo Gomes Gonçalves como depositário, ocasião em que aceitou o encargo e foi intimando para apresentar a forma de administração da construção, sem que o tenha feito até o momento (fl. 95).

2. O MM Juízo de origem, ao decidir sobre o pedido, feito pela exequente, de intimação da executada para informações relativas ao faturamento, com advertência do art. 600, III, CPC, entendeu que "*a indicação incumbe ao exequente*" e que "*não há notícias nos autos que justifique a aplicação do artigo 600, inciso III, da Lei nº 11.382/2006*".

3. Dispõe o art. 655-A, § 3º, CPC: "§ 3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da construção, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida. "

4. Verifica-se que o depositário não está honrando o encargo em descumprimento a ordem judicial, cabendo, desta forma, a intimação como solicitada.

5. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00221 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007838-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007838-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
PROCURADOR : SP202219 RENATO CESTARI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : BELLO AUTO POSTO DE SERVICOS LTDA

PARTE RÉ : XAQUIB SAID HANDEM espolio  
REPRESENTANTE : YVETE PERNI HANDEM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031782920094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. IMÓVEL EM NOME DO DE CUJUS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Manifestamente infundado o pedido de penhora de bem sem a prévia citação do executado, conforme exigência expressa da Lei 6.830/1980, e conforme pacífica jurisprudência.
2. A penhora de bem do *de cujus*, a ser objeto de partilha em inventário, sem que tenha sido sequer citado o cônjuge supérstite, pessoalmente ou por edital, ou eventual inventariante, configura ato manifestamente ilegal, que não se autoriza apenas por estar em execução crédito de natureza pública.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00222 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007920-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007920-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VACHERON DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP235177 RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00042142320154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO. EXIGIBILIDADE DE IPI. BIS IN IDEM. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.
2. Para decidir pelo desprovimento do agravo inominado, a Turma, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que "*Conforme artigo 46, I, do CTN, o fato gerador do IPI na importação de produtos industrializados é o respectivo desembaraço aduaneiro, sendo que a hipótese de incidência atrelada à saída dos estabelecimentos diz respeito apenas a produtos industrializados nacionais, que não sofreram IPI anterior, a demonstrar, pois, que não é possível cumular incidências tributárias, como pretende o Fisco, no caso de*

*importação direta pelo próprio comerciante".*

3. Não resta espaço para a alegação de omissão, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, buscando, na verdade, a embargante a revisão do acórdão embargado, por suposta violação ou negativa de vigência aos artigos 153, IV, §1º, da CF; 46, I e II, 51, I e parágrafo único do CTN; 9º, I e 24, I e III; 35, II e 39 do Decreto nº 7.212/10.

4. Tal pretensão, ainda que deduzida mediante o pedido de suprimento de omissão para prequestionamento, não cabe em sede de embargos de declaração, sendo outro o recurso cabível e outra a instância competente para o respectivo julgamento.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00223 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008065-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008065-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : SANMINA SCI DO BRASIL INTEGRATION LTDA  
ADVOGADO : SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00029427620154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES - PERIGO NA DEMORA - QUITAÇÃO ANTECIPADA - ART. 33, LEI 13.043/14 - INTENÇÃO DO CONTRIBUINTE - PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO - INEXISTÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1.A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: verossimilhança das alegações e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

2.A agravante cumpriu os requisitos necessários para a quitação antecipada, prevista no art. 33, Lei nº 13.043/14 (fls. 100/104).

3.Embora não observado o quanto disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2014, "tempestivamente", principalmente no tocante ao Requerimento de Quitação Antecipada (RQA) (fl. 143), infere-se a intenção da agravante em realizar a quitação antecipada, mormente pela desistência do parcelamento anterior (fl. 100).

4.Importante ressaltar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, aplicado na sistemática dos recursos repetitivos, em sede do REsp 1.143.216, Relator Min. Luiz Fux, DJU 9/4/2010.

5.Verifica-se, da aludida orientação jurisprudencial colacionada, que o cumprimento dos requisitos legais, associada à boa-fé do contribuinte, prevalece sobre o formalismo da norma quanto ao requerimento administrativo, cujo teor é passível de percepção pelas demais atitudes do requerente. Também o importante destaque ao fato de que, em princípio, inócorre prejuízo à agravada, tendo em vista a quitação definitiva do débito.

6.Tendo em vista a verossimilhança das alegações do agravante, bem como o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, consubstanciado na necessidade de obtenção de certidão de regularidade fiscal, entendo que presentes os requisitos para a concessão da antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

7.Agravo de instrumento provido, para determinar a suspensão da exigibilidade do débito relativo ao PA nº 10831.720058/2011-13, bem como para que seja alterado o *status* do referido débito na conta corrente fiscal da

agravante e para que não seja ele óbice para expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00224 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008359-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008359-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : JOSE ROBERTO MARTINS DE SOUZA e outro  
: ROSANGELA MARIA CARDOSO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP160586 CELSO RIZZO e outro  
AGRAVADO(A) : BAZAR ZERO 13 LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00004755120024036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO - ART. 174, CTN - CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA - PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO - CIÊNCIA DA EXEQUENTE SOBRE A DISSOLUÇÃO IRREGULAR -RECURSO IMPROVIDO.

1.A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, não obstante essa tenha o condão de interromper a prescrição em relação aos responsáveis solidários (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

2.Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

3.Agora a Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005, norma de aplicação imediata.

4.Isto porque a jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

5.Na hipótese dos autos, verifica-se o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica (2004) e o despacho citatório do sócio (2013), ou mesmo do pedido de redirecionamento (2013).

6. Também, que decorrido prazo superior a cinco anos entre a ciência da exequente em relação a não localização da empresa pelo Oficial de Justiça (2002), que justificaria o redirecionamento do feito, pela presunção de dissolução irregular, até o próprio pedido da exequente para a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda (2013).

7. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00225 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008363-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008363-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : RENATO GAMELEIRA GOMES  
ADVOGADO : SP211560 RODRIGO CESAR GUTIERREZ e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00025254120154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores a prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. Na hipótese, o presente recurso foi distribuído por prevenção ao Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.000194-3, interposto pelo executado, nos quais restou decidido já com trânsito em julgado que "o veículo foi encontrado com o recorrente, sendo certo que a transferência de propriedade de bens imóveis se dá com a tradição - que no caso não havia se operado -, não obstante a assinatura do Documento Único de Transferência (DUT), à fl. 92."

3. Como constou da decisão agravada, a mencionada alienação ocorreu em 4/6/2013 e o reconhecimento da autenticidade da assinatura do alienante no Cartório se deu em 25/6/2013 (fl. 32), dia seguinte da penhora realizada, em 24/6/2013.

4. Não comprovada a verossimilhança das alegações do embargante/agravante.

5. Não comprovada, de plano, a propriedade do bem, prejudicados os pedidos de liberação para circulação e/ou licenciamento do veículo.

6. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00226 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008687-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008687-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : COLEGIO BARAO DE MAUA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP298934A GLAUCIUS DETOFFOL BRAGANÇA e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010316320154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO. REPARCELAMENTO DA DÍVIDA FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que "*alegou a agravante que a dívida seria de R\$ 891.662,22, porém tal valor refere-se apenas ao saldo devedor, em 09/03/2015, referente ao parcelamento de débitos junto à PGFN, não parcelados anteriormente, nos termos do artigo 1º Lei 11.941/2009. O extrato refere-se apenas à dívida específica, acima retratada, mas existem outras, das quais não se recordou a agravante, incluindo débitos fiscais não parcelados, somando, conforme informou a PFN, mais de R\$ 6.000.000,00, tendo tal esclarecimento constado do despacho fiscal no Requerimento 20140258075, pelo qual a agravante pretendia o cancelamento do arrolamento, a comprovar a manifesta improcedência do pedido de reforma*".

2. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00227 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009096-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009096-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : EDUARDO MARQUES RAMALHO  
ADVOGADO : SP208393B JOÃO DE DEUS PINTO MONTEIRO NETO

PARTE RÉ : AUTOPARKING ESTACIONAMENTO E COM/ DE VEICULOS LTDA e outro  
: ZACARIAS GONDIM  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00068480820004036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA À COISA JULGADA - INOCORRÊNCIA - PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - COMPROVAÇÃO DE PLANO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - RETIRADA DO SÓCIO DO QUADRO SOCIETÁRIO ANTES DA CONSTATAÇÃO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 135, III, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em ofensa à coisa julgada, porquanto esta Corte decidiu pela inclusão dos sócios no polo passivo (fls. 148/149), quando estes ainda não faziam parte da relação processual, ou seja, sem o estabelecimento do contraditório e da ampla defesa.
2. A decisão em comento foi proferida, naquela oportunidade, em sede de agravo de instrumento interposto em face de indeferimento de redirecionamento do feito.
3. Incluídos no polo passivo da lide, tem os sócios o direito de arguir sua defesa, seja através de embargos à execução ou mesmo de exceção de pré-executividade.
4. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
6. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
7. A ilegitimidade passiva é questão dedutível em sede de exceção de pré-executividade, desde de aferível de plano.
8. No caso, ilegitimidade passiva do sócio foi demonstrada de plano, posto que, conforme ficha cadastral da JUCESP (fls. 199/202), o agravado retirou-se da sociedade executada em 11/10/2000 (fl. 201).
9. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.
10. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
11. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
12. Necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.
13. Na hipótese, cobra-se tributo vencido em 1996/1997 e o agravante retirou-se da sociedade em 2000, não dando causa à dissolução irregular, constatada em 2008 (fl. 118), de modo que não pode ser responsabilizado, nos termos do art. 135, III, CTN, consoante entendimento supra.
14. A Ação nº 0002020-33.2010.8.26.0577 (fls. 232/233), que tramitou perante a 4ª Vara Cível da Comarca de São José dos Campos, embora tenha sido extinta sem julgamento do mérito, com a homologação da desistência de seu autor, o ora recorrido, foi proposta com o escopo de declarar sua retirada da empresa em 1996. Assim, extinta sem julgamento do mérito, subsistiu sua retirada em 2000, como consta da ficha cadastral da Junta Comercial, bem como ponderou o Juízo *a quo*.
15. Não comprovada a participação do recorrido na dissolução irregular da empresa executada.
16. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00228 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009594-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009594-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro  
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes SP  
PROCURADOR : SP181100 FABIO MUTSUAKI NAKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00041562320124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PAR - FAR - LEGITIMIDADE PASSIVA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - MULTA - CARATER PROTETÓRIO - ART. 558, CPC - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.A questão cinge-se sobre a delimitação do sujeito passivo do IPTU de imóveis adquiridos pelo Programa de Arrendamento Residencial - PAR -, possibilitando averiguar a existência de imunidade recíproca.
- 2.O PAR foi instituído pela Lei nº 10.188/2001 e para a operacionalização do programa, a CEF criou um fundo financeiro privado (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR ) com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil, constituído por bens e direitos adquiridos pela própria CEF e recursos da integralização de cotas (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).
- 3.Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.
- 4.O FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.
- 5.Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide.
- 6.Quanto à multa aplicada, consoante fundamentado pelo Juízo *a quo* (fls. 114/115), a embargante buscava "*o mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas*", justificando a aplicação da penalidade prevista no art. 538, CPC.
- 7.Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00229 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009602-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009602-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro  
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes SP

PROCURADOR : SP191918 MOACYR MARGATO JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00010403820144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PAR - FAR - LEGITIMIDADE PASSIVA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - MULTA - CARATER PROTETÓRIO - ART. 558, CPC - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.A questão cinge-se sobre a delimitação do sujeito passivo do IPTU de imóveis adquiridos pelo Programa de Arrendamento Residencial - PAR -, possibilitando averiguar a existência de imunidade recíproca.
- 2.O PAR foi instituído pela Lei nº 10.188/2001 e para a operacionalização do programa, a CEF criou um fundo financeiro privado (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR ) com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil, constituído por bens e direitos adquiridos pela própria CEF e recursos da integralização de cotas (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).
- 3.Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.
- 4.O FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.
- 5.Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima par a figurar na lide.
- 6.Quanto à multa aplicada, consoante fundamentado pelo Juízo *a quo* (fls. 114/115), a embargante buscava "*o mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas*", justificando a aplicação da penalidade prevista no art. 538, CPC.
- 7.Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00230 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009641-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009641-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ROBERTO SIMONI PIAZZI  
ADVOGADO : SP168709 MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : ITALPORT IMP/ E EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00292174020064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL -EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ATIVIDADE DA EMPRESA EXECUTADA - NÃO COMPROVAÇÃO - ART. 135, III, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.A exceção de pré-executividade , admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano , mediante prova pré-constituída.
- 2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano , sem necessidade de contraditório

e dilação probatória.

3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4.A ilegitimidade passiva pode ser arguida em sede de exceção de pré-executividade, desde que verificável de plano.

5.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

6.Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

7.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

8.Na hipótese, o AR da carta de citação da empresa retornou negativo (fl. 126), tendo ocorrido sua citação no domicílio e na pessoa do representante legal, ora agravante, em cuja oportunidade alegou que "*a empresa executada encontra-se desativada*", em 26/6/2009 (fl. 147).

9.Consta dos autos, também, a Representação Fiscal para fins de Inaptação (fls. 222/251), na qual a Fiscalização observa que "*foi efetuada diligência no endereço situado à rua João Cachoeira nº 1104 em São Paulo/Capital, local dado como sede do estabelecimento comercial de empresa citada, porém constatamos a sua inexistência no local. Lá, está estabelecida de fato, desde Outubro/1992, a empresa Ornella Venturi Modas Ltda*".

10.Ainda que o recorrido tenha, naqueles autos administrativos, alegado que é proprietário das duas empresas (Italport e Ornella) e, portanto, dividem elas o mesmo endereço, tendo uma entrada lateral para a empresa ora executada, é certo que não restou comprovado qualquer atividade comercial naquela época.

11.Caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, a justificar o redirecionamento do feito, nos termos do art. 135, III, CTN.

12.Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00231 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009658-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009658-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro  
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes SP  
ADVOGADO : SP181100 FABIO MUTSUAKI NAKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00080547820114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PAR - FAR - LEGITIMIDADE PASSIVA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - MULTA - CARATER PROTETÓRIO - ART. 558, CPC - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1.A questão cinge-se sobre a delimitação do sujeito passivo do IPTU de imóveis adquiridos pelo Programa de Arrendamento Residencial - PAR -, possibilitando averiguar a existência de imunidade recíproca.

2.O PAR foi instituído pela Lei nº 10.188/2001 e para a operacionalização do programa, a CEF criou um fundo

financeiro privado (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR ) com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil, constituído por bens e direitos adquiridos pela própria CEF e recursos da integralização de cotas (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).

3.Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.

4.O FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.

5.Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima par a figurar na lide.

6.Quanto à multa aplicada, consoante fundamentado pelo Juízo *a quo* (fls. 114/115), a embargante buscava "*o mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas*", justificando a aplicação da penalidade prevista no art. 538, CPC.

7.Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010187-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010187-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ANTONIO LUIZ EQUI  
ADVOGADO : SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : IDENTIFIK DIGITAL ARTES GRAFICAS LTDA e outros  
: HILTON CANDIDO DA SILVA FILHO  
: NEUSA PERES CANDIDO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP  
No. ORIG. : 00003456019988260543 1 Vr SANTA ISABEL/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DE MERO SÓCIO DO POLO PASSIVO DA LIDE - ART. 135, III, CTN- SEM PODERES DE GERÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

2.Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4.Cabível a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.

5.Na hipótese, pelos documentos acostados, o agravante não exercia poderes de gerência, não podendo ser responsabilizado pelo crédito exequendo, nos termos do art. 135 , III, CTN.

6.Dos mesmos contratos sociais acostados, que foram registrados perante a Junta Comercial correspondente,

verifica-se que o agravante retirou-se do quadro social da empresa em 1997, não dando causa, portanto, à dissolução irregular da executada, não podendo, consoante entendimento supra, ser responsabilizado pelo débito exequendo.

7. Agravado de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00233 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010610-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010610-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CLAUDIO DO NASCIMENTO SANTOS e outros(as)  
: CLEIA ABREU RODEIRO  
: SEVERINA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro(a)  
CODINOME : SEVERINA MARIA DA SILVA FERREIRA  
AGRAVANTE : JOAO NASCIMENTO MACEDO  
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro(a)  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
PROCURADOR : SP173307 LUCIANA SANT ANA NARDI e outro(a)  
INTERESSADO(A) : B E B ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SP211556 PRISCILLA DE SOUZA DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00064556720154036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO POPULAR. ATOS LESIVOS AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITO REAL DE USO DE IMÓVEL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Trata-se de ação popular regulada pela Lei 4.717/65, cujo artigo 1º dispõe que "*qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios [...]*".

2. Caso em que os agravantes apontaram como supostamente lesivos ao patrimônio público atos praticados pelo MUNICÍPIO DE SÃO PAULO e pela empresa B&B ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.

3. Quanto ao MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, indicaram como atos lesivos ao patrimônio público: (1) deixar de promover licitação previamente à contratação da empresa de engenharia para realização de obras em local cedido ao MUNICÍPIO pela UNIÃO, havendo expressa previsão no contrato de cessão para realização do certame, sem estar presente qualquer hipótese legal de dispensa de licitação; (2) determinar a realização de obras para construção de um novo "Shopping Popular" no local do "Pátio Pari", sem previsão no Parecer do MPE, que dispôs apenas quanto à necessidade de reforma para adequação no local; e (3) promover a demolição das lojas existentes no local, embora o parecer ministerial tenha constatado sua adequação às exigências do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo.

4. Quanto à empresa B&B ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, alegaram os seguintes atos supostamente lesivos ao patrimônio público: (1) receber pagamentos em decorrência de contrato administrativo com o MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, sem executar corretamente seu objeto, com utilização de materiais indevidos e

- má técnica; e (2) não ter realizado obras em galerias pluviais do local para conter enchentes frequentes no local.
- 5.** Através de tais fundamentos, os agravantes pleitearam a anulação do contrato de cessão de uso do local, estabelecido entre UNIÃO e MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, tendo em vista descumprimento de cláusulas contratuais que preveem (cláusula 7ª, II e IX): (1) realização de licitação para obras no local; e (2) manutenção dos comerciantes durante as obras e seu cadastramento.
- 6.** Justificaram o interesse federal, por ser da UNIÃO a propriedade do local, cedido ao Município, sendo que a demolição dos espaços físicos das lojas teria causado prejuízo ao patrimônio público da UNIÃO, pois o contrato de cessão teria previsto que caberia à municipalidade "preservar o imóvel contra novas invasões e depredações".
- 7.** Como se observa, pela narrativa dos agravantes, as ilegalidades, que causaram dano ao patrimônio público, teriam sido praticadas pelo Município de São Paulo e pela empresa B&B Engenharia e Construções Ltda., com lesão ao patrimônio municipal, indevidamente despedido em tais obras, contratadas sem licitação.
- 8.** À União não se atribuiu, especificamente, qualquer conduta capaz de justificar sua inserção no polo passivo da ação popular, pois o que alegaram os agravantes foi que o seu interesse jurídico decorreria do fato de ser proprietária e cedente de tal imóvel, de sorte que as obras, executadas de forma errônea, com dispêndio de recursos públicos, comprometeriam tal direito de propriedade.
- 9.** Todavia, em contraminuta, destacou, com propriedade, a UNIÃO, que: *"Vê-se pela narração dos fatos que a lide funda-se, exclusivamente, em discussão relativa ao contrato celebrado entre o Município de São Paulo e a empresa B&B Engenharia e Construções Ltda., por ausência de licitação e má prestação dos serviços de engenharia em razão de erro de projeto. A União não praticou qualquer ato que possa por ela ser reparado, tampouco poderia invadir o âmbito de decisões tomadas pelo referido Município"*.
- 10.** A ação popular foi dirigida contra a União, porém a partir de uma narrativa, que não justifica a sua condição de ré, pleiteando, na verdade e em essência, a anulação do contrato firmado entre Municipalidade de São Paulo e B&B Engenharia e Construções Ltda., e a realização de obras de reparação em face dos erros estruturais do projeto de reforma levado a cabo, revelando que, de fato, a lide diz respeito à lesão do patrimônio público municipal, sem alegação e prova de que a União tenha concorrido para tal fato, mas apenas com a exposição de que poderia ser afetada, em seu patrimônio, por tais atos.
- 11.** Como se vê, foram cumulados pedidos de forma indevida, já que o artigo 292, CPC, estabelece, no § 1º, dentre os requisitos para a cumulação, *"II - que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo"*. Ainda que entre os pedidos formulados houvesse, por hipótese, conexão, não bastaria a comunhão de objeto ou de causa de pedir para autorizar a cumulação de pedidos, quando não for o mesmo Juízo o competente para o exame de ambos, como se verifica no caso dos autos.
- 12.** A Justiça Federal, com efeito, não é competente para anular atos da Municipalidade e, como a União não concorreu na prática dos atos supostamente lesivos ao patrimônio público municipal, não cabe inserir o exame de tal questão na ação popular, frente à União como ré, que somente poderia tratar da anulação do contrato de cessão de uso do imóvel federal, não da nulidade ou lesividade do contrato firmado entre Município e empresa particular, tampouco para adentrar no exame de alegações relativas a erro na execução do projeto, uso de materiais inadequados, causando enchentes, com prejuízos aos comerciantes que ocupam o local; e menos ainda para determinar, como se requereu, rescisão do contrato entre Município de São Paulo e B&B Engenharia e Construções Ltda., devolução de valores desembolsados pela Municipalidade, indenização a ser paga por tal empresa pela demolição, sem justo motivo, de lojas construídas em alvenaria no local, além da manutenção de todos os comerciantes nos locais que ocupam.
- 13.** Assim sendo, o que cabe discutir, aqui, diz respeito exclusivamente a eventual descumprimento de cláusula do contrato de cessão de direito real de uso de imóvel da União ao Município de São Paulo. Neste ponto, o que alegaram os agravantes foi que tal violação ocorreu porque a Municipalidade não observou a exigência de licitação na contratação da obra. Sucede que, como bem observou o Juízo agravado, não houve descumprimento da cessão de direito real de uso, pactuada entre União e Municipalidade, pois a cláusula de licitação diz respeito a objeto diverso, relativo à contratação de particulares para explorar o local, não para realização de obras no local que, ainda assim, segundo alegado e apenas para efeito de registro, não deixou de ser precedida de licitação.
- 14.** Portanto, sob o prisma pelo qual pode a ação popular ser objeto de exame, na Justiça Federal, não se verifica qualquer relevância jurídica para efeito de autorizar a rescisão do contrato de cessão de direito real de uso de imóvel firmado entre os entes políticos, não cabendo, aqui, discutir a lesividade ao erário municipal em razão de contrato distinto, relativo a obras realizadas no local, por envolver pedido, cuja cumulação é vedada pelo Código de Processo Civil, por se tratar de matéria não afeta à competência da Justiça Federal.
- 15.** Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00234 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011124-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011124-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA  
ADVOGADO : SP039006 ANTONIO LOPES MUNIZ e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00390981220044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA. CARTA DE FIANÇA. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO DO RECURSO.**

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu que a penhora de dinheiro prefere à fiança bancária, por ser legalmente prioritária e de maior efetividade para a execução fiscal, considerando, ainda, o disposto no artigo 15, II, LEF.

2. Caso em que não há omissão a ser suprida, ainda que sob a alegação de que os precedentes que embasaram a decisão agravada se referiam à situação fática diversa, ou mais especificamente, oposta, onde havia penhora de dinheiro, com pedido de substituição por fiança bancária. Ora, ainda que se trate de situação inversa, certo é que o que se extrai dos julgados é exatamente a preferência do dinheiro sobre a fiança bancária, a autorizar a substituição pretendida pela exequente, com base, ainda, no artigo 15, da LEF. E foi neste sentido que a Turma exauriu a questão em sede de agravo inominado, não havendo que se falar, portanto, em vício no acórdão prolatado.

3. Ainda que assim não fosse, com a pacificação do entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a fiança bancária e a penhora em dinheiro não possuem os mesmos efeitos jurídicos (ERESP 1077039, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 12/04/2011), a jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de ser possível a substituição da garantia fidejussória por dinheiro, sem acarretar ofensa aos princípios mencionados pela executada.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão e erro de fato claramente inexistentes, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da

execução em causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

6. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa pelo caráter protelatório do recurso.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00235 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012044-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012044-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ESSEX TRADE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP335526A LIA TELLES CAMARGO PARGENDLER e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00030025220154036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PORTE DE REMESSA E RETORNO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Concedida oportunidade à agravante para proceder ao recolhimento do valor destinado ao porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução n.º 426/2011 do Conselho de Administração deste Tribunal, e quedando-se inerte, o caso é de negar seguimento ao agravo de instrumento.

2. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00236 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012660-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012660-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SOCIEDADE CULTURAL E EDUCACIONAL DE ITAPEVA S/S LTDA  
ADVOGADO : SP237489 DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : RICARDO TADEU SAMPAIO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00005489120154036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTITUIÇÃO PRIVADA DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE VALORES DE SERVIÇOS E BENS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Em relação à competência da Justiça Federal, o entendimento do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que as instituições privadas de ensino superior se sujeitam ao Sistema Federal de Ensino, sendo reguladas pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei 9.394/1996). Na própria ACP, movida pelo MPF, foi formulado pedido de intimação da União, ensejando, portanto, a competência da Justiça Federal para a discussão do seu interesse jurídico.
2. No "mérito", a alegação da agravante de que se aplica a jurisprudência sobre cotas condominiais, ainda que assim considerado, não levaria à validação do regime de valor diferenciado a pagamento antecipado, porquanto assentado na premissa do estímulo à antecipação em regime de alta inflação (RESP 236.828, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO), de que não pode cogitar na espécie dos autos.
3. No tocante à cobrança de outros serviços ou bens, cumulativamente com o pagamento de mensalidades, nas instituições privadas de ensino superior, a jurisprudência encontra-se firmada no sentido de que é indevida a sobreposição de custos e valores, quando a remuneração de serviços e bens já estiver integrada no valor da própria mensalidade, sem configurar, pois, atividade extraordinária.
4. Tal orientação serve de amparo para afastar a exigibilidade quanto a "taxas" destinadas a remunerar prestação de serviço ou uso de bens, próprios da atividade regular de ensino remunerada por mensalidades, tal como constou da decisão agravada.
5. Quanto à "taxa" de matrícula, é inexigível das instituições oficiais de ensino, como assentado pela Suprema Corte, não, porém, em relação às entidades privadas de ensino superior, não se integrando o respectivo valor no das mensalidades, dada a distinção das finalidades. De fato, tal "taxa" destina-se à reserva ou ocupação de vaga em período letivo distinto do anterior frequentado e contratado, não se subsumindo no conceito de serviço ou bem remunerado, de forma ordinária, por mensalidades.
6. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00237 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012967-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012967-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : AIRTON ANTONIO DARE e outro(a)  
ADVOGADO : SP144858 PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : BRALSERV ADMINISTRACAO E SERVICOS S/C LTDA  
PARTE RÉ : HELCO CARANI JUNIOR e outros(as)  
: LEONCIO GAZOLLI POMPEI  
: FRANCISCO ROBERTO CALDEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00210117120054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Com efeito, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um desses critérios, a qual guarda relação com o princípio da causalidade.

2. Acolhida a exceção de pré-executividade, dando ensejo à extinção da execução, ainda que em relação a uma parte do processo, deve o exequente ser condenado aos ônus sucumbenciais.

3. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00238 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013857-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013857-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : AGESBEC ARMAZENS GERAIS E ENTREPÓSITOS SAO BERNARDO DO CAMPO S/A  
ADVOGADO : SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008175320154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. DESPROVIMENTO.

1 - A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2 - Alega o agravante que, ao contrário do que disse a decisão monocrática, o fato coator continua a existir (fls. 483). Entretanto, a decisão da Autoridade Coatora que consta de fls. 500 se refere - como já havia se dito na decisão monocrática - a não aceitação da extensão dos efeitos da liminar no processo do C. TRF1, de 30/04/2015 (fls. 493). Quer seja: a autoridade praticou um novo ato coator, alegando que a cristalina extensão de fls. 493 não se aplica à agravante. Novo ato coator, nova necessidade de impetração de novo Mandado de Segurança. Continuou a pensar, portanto, que o presente feito não tem mais ato coator a espriar efeitos nos autos, que perderam, portanto, seu objeto, pelo que a decisão de fls. 476/479 deve de ser mantida.

3 - Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00239 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014633-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014633-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : LH ENGENHARIA CONSTRUCOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP300529 RICARDO AMOROSO IGNACIO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00084817520114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO ACOLHIMENTO DE APELAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Considerando que o ora agravante interpôs apelação, deve ser mantida a decisão que deixou de receber o mencionado recurso, não sendo o caso de aplicar-se o princípio da fungibilidade, pois ausente a dúvida objetiva.
2. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal Relator

00240 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014697-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014697-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CONSTRUMET ENGENHARIA E CONSTRUCOES METALICAS LTDA -ME

ADVOGADO : SP308078 FELIPPE SARAIVA ANDRADE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00188056920144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AUSÊNCIA DE NULIDADE POR IRREGULARIDADE NA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Possível o exame da questão pela via da exceção de pré-executividade, à luz da documentação apresentada, de plano, pelo excipiente.
2. No mérito, a execução versa sobre tributo, cuja constituição ocorreu a partir de declaração do contribuinte, em lançamento sujeito à homologação da autoridade fiscal que, estando correto, não exige a instauração de procedimento administrativo, podendo o Fisco, em caso de inadimplência, promover diretamente a execução do crédito tributário.
3. Diversamente, se a declaração do contribuinte, por seu conteúdo, não autoriza a homologação, seja expressa ou tácita, compete à autoridade fiscal promover o lançamento de ofício, corrigindo o ato praticado pelo sujeito passivo para efeito de constituição do crédito tributário no montante efetivamente devido, sendo exigida, neste caso, a instauração de procedimento administrativo.
4. Caso em que consta dos autos que o crédito foi constituído por lançamento do contribuinte, através de DCTF e que, não obstante, deixou de ser recolhido o valor declarado como devido, assim revelando que foi observado o devido processo legal, tanto no tocante à constituição, como agora na sua execução.
5. A matéria foi, inclusive, sumulada no enunciado 436, pelo Superior Tribunal de Justiça: "*A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providencia por parte do Fisco*".
6. Não cabe cogitar de nulidade da execução, por irregularidade na constituição do crédito tributário, eis que declarado pelo próprio contribuinte que, estando inadimplente com a respectiva obrigação de pagamento, fica automaticamente sujeito à cobrança executiva, a partir dos próprios valores lançados.
7. Quanto à notificação pretendida, por evidente, igualmente resta dispensada, pois que não houve cobrança executiva com alteração do que declarado pelo próprio contribuinte e, portanto, desde quando verificada a inadimplência, possível era, sem mais formalidades, a propositura da execução fiscal.
8. A execução, tal como no caso concreto proposta, não prescindiu da prévia e regular constituição do crédito tributário, estando, pelos fundamentos deduzidos, ausente a nulidade invocada.
9. Consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Carta Federal, na redação antes vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme constou da Súmula 648 e, posteriormente, da Súmula Vinculante 7.
10. No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.
11. Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "*A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica*" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).
12. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00241 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014804-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014804-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiai SP  
ADVOGADO : SP234291 JULIANNA ALAVER PEIXOTO BRESSANE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : EDILBERTO TORRES e outro(a)  
: ANDREIA APARECIDA DE CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00149115320144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DO LIXO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, § 8º DA LEI 9.514/97. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidado o entendimento de que a CEF não pode ser executada, como contribuinte do IPTU, em razão da sua condição contratual de credora fiduciária do imóvel.

2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00242 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014807-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiai SP  
ADVOGADO : SP234291 JULIANNA ALAVER PEIXOTO BRESSANE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : JOSE ANTONIO PIRES DE MORAES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00154692520144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, § 8º DA LEI 9.514/97. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidado o entendimento de que a CEF não pode ser executada, como contribuinte do IPTU, em razão da sua condição contratual de credora fiduciária do imóvel.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00243 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014812-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014812-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP  
ADVOGADO : SP234291 JULIANNA ALAVER PEIXOTO BRESSANE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : GILDESIO SILVA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00154753220144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE LIXO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, § 8º DA LEI 9.514/97. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidado o entendimento de que a CEF não pode ser executada, como contribuinte do IPTU, em razão da sua condição contratual de credora fiduciária do imóvel.

2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00244 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014815-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014815-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiai SP  
ADVOGADO : SP234291 JULIANNA ALAVER PEIXOTO BRESSANE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : REGINA DO CARMO SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00154805420144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DO LIXO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, § 8º DA LEI 9.514/97. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidado o entendimento de que a CEF não pode ser executada, como contribuinte do IPTU, em razão da sua condição contratual de credora fiduciária do imóvel.

2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00245 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014821-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014821-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiai SP  
ADVOGADO : SP234291 JULIANNA ALAVER PEIXOTO BRESSANE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : MELISSA DE JESUS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00154952320144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE LIXO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, § 8º DA LEI 9.514/97. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidado o entendimento de que a CEF não pode ser executada, como contribuinte do IPTU, em razão da sua condição contratual de credora fiduciária do imóvel.
2. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00246 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015556-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015556-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ELBOW STEEL IND/ E COM/ DE CONEXOES LTDA  
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e  
outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00118945920154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. PROTESTO DE CDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Não houve qualquer vício sanável pelo agravo inominado, principalmente quanto ao provimento de recurso, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, pois decidiu o Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção e pelas Turmas, ser possível, em tal caso, invocar a jurisprudência do próprio colegiado, sem qualquer ilegalidade, já que o eventual vício da decisão monocrática é passível de correção pelo órgão a que vinculado o relator, através do respectivo agravo (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08, AgRg no Ag 712.016/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 30/9/2008 e AgRg no Ag 1145693/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 03/08/2010).

3. Evidencia-se, pois, que a Corte Superior, competente para dizer acerca da interpretação definitiva sobre o direito federal, decidiu que é possível a monocrática, no sentido do provimento de recursos, nas mesmas condições previstas para a negativa de seguimento, ou seja, inclusive com base na "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*" (artigo 557, caput, CPC). Ademais, não se exige, pois, que exista jurisprudência da Suprema Corte, desde que a jurisprudência do Tribunal, a que vinculado o relator, ou sobretudo do Superior Tribunal de Justiça, como é o caso, seja dominante no exame do direito discutido, como manifestamente ocorre no caso concreto, a partir do que revelado pelos precedentes enunciados.

4. A jurisprudência anterior do Superior Tribunal de Justiça, sedimentada com base no caput do artigo 1º da Lei 9.492/97 ("*Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.*"), não admitia protesto extrajudicial de certidão de dívida ativa, seja por desnecessidade, diante da presunção de certeza e liquidez, ou por ausência de previsão legal (v.g. AGRESP 1277348, AGA 1316190, AGRESP 1120673).

5. Todavia, com a inclusão do parágrafo único ao artigo 1º da Lei 9.492/97, pela Lei 12.767, de 27/12/2012

*("Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas.")*, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, recentemente, alterou sua jurisprudência, conforme julgamento do REsp 1.126.515, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16/12/2013.

6. Nem se alegue vício insanável na Lei 12.767/2012, pois eventual descumprimento de normas relativas à elaboração e alteração de leis não acarreta, dentro do que dispõe na LC 95/1998, efeito de nulidade. O processo legislativo constitucionalmente estabelecido não autoriza concluir pela nulidade da medida provisória editada e da respectiva lei de conversão. Também o devido processo legal, enquanto garantia constitucional, não pode impedir que a certidão de dívida ativa seja equiparada a outros títulos de créditos para efeito de protesto, pois a preferência do crédito tributário, prevista em lei, é incompatível com a ideia de menos prerrogativa e afinada com o conceito de meios especiais e mais amplos de proteção do direito material. A previsão de protesto de certidão de dívida ativa, como alternativa para melhor resguardo do direito de crédito, não acarreta sanção política ou meio de coação indireta para a cobrança de tributo, vedada em súmulas de jurisprudência da Suprema Corte (70, 323 e 547), até porque, como já dito, créditos privados já se utilizam de tal procedimento. A Lei 6.830/1980, que trata da execução judicial da certidão de dívida ativa, não absorve nem exclui, seja a necessidade, seja a utilidade do protesto como forma de dar maior publicidade - que o mero vencimento da dívida não gera -, à existência do crédito público e da mora do devedor, reforçando a eficácia da inscrição do crédito em dívida ativa e do ajuizamento da execução fiscal. A possibilidade de que prescrição e outros vícios possam existir cria a oportunidade de defesa contra o ato, mas não deve servir de impedimento à iniciativa do protesto, arcando o credor com os efeitos de eventual irregularidade no exercício do direito. Por fim, a função do protesto não é arrecadar tributos, pois para tanto existem meios próprios e tal solução, como alternativa, não se propõe a excluir o processo legal de execução, nem o de fiscalização ou constituição do crédito tributário, para que se possa invocar a tese de reserva da matéria à disciplina de lei complementar.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00247 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017064-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017064-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : VATE COML/ E ADMINISTRADORA LTDA e outro(a)  
: JOSE ANTONIO DIAS  
ADVOGADO : SP013863 JOSE ANTONIO DIAS e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00604430520024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DISTRATO. ATOS DESCARACTERIZADORES. EXISTÊNCIA DE BENS DA EXECUTADA A SER COMPROVADA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.**

1. Embora descaracterizada a dissolução regular da sociedade, pois o registro do distrato social foi seguido de

prática societária de atos incompatíveis com tal situação, assim, por exemplo, a apresentação de DCTF e a formulação de pedido de parcelamento, não é possível que, desde logo, seja redirecionada a execução fiscal ao agravado, pois consta dos autos a prova de que a sociedade seria proprietária de imóvel suficiente para suportar a dívida executada e, apesar de notificado tal fato, não foi requerida nem feita qualquer diligência no sentido da localização e constrição de tal bem.

2. Prematuro o redirecionamento da execução fiscal, sem o devido esclarecimento de tal fato, sem prejuízo de que seja o pedido feito a partir de novo contexto fático-probatório, observados os requisitos do artigo 135, III, CTN.

3. Agravo inominado provido em parte.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00248 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017164-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017164-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SANDRO SANTANA MARTOS e outro(a)  
: EDSO TADEU SANT ANA  
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO(A) : PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA e outros(as)  
: MAURO MARTOS  
: OSMAR CAPUCCI  
: ALBERTO CAPUCI  
: LUIZ PAULO CAPUCI  
: JOSE CLARINDO CAPUCI  
: FRIGOMAR FRIGORIFICO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00043218520024036112 2 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

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

2. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia da certidão de intimação da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento.

3. Nem se alegue que os documentos inicialmente juntados pelo agravante supririam a comprovação de tempestividade do presente recurso pela certidão de intimação da decisão agravada, uma vez que eles apenas atestam a juntada de procuração, não comprovando que antes do alegado comparecimento espontâneo, tenha se dado qualquer outro ato de ciência inequívoca da decisão agravada, como a ciência pessoal ou a própria juntada do mandado de citação, pois se verifica do traslado de peças que na numeração dos autos existe um intervalo entre

a cópia da decisão agravada e a petição juntando procuração.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00249 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017166-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SANDRO SANTANA MARTOS e outro(a)  
: EDSON TADEU SANT ANA  
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO(A) : PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA e outros(as)  
: MAURO MARTOS  
: LUIZ PAULO CAPUCI  
: ALBERTO CAPUCI  
: OSMAR CAPUCCI  
: JOSE CLARINDO CAPUCI  
: FRIGOMAR FRIGORIFICO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00099876720024036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

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

2. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia da certidão de intimação da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento.

3. Nem se alegue que os documentos inicialmente juntados pelo agravante supririam a comprovação de tempestividade do presente recurso pela certidão de intimação da decisão agravada, uma vez que eles apenas atestam a juntada de procuração, não comprovando que antes do alegado comparecimento espontâneo, tenha se dado qualquer outro ato de ciência inequívoca da decisão agravada, como a ciência pessoal ou a própria juntada do mandado de citação, pois se verifica do traslado de peças que na numeração dos autos existe um intervalo entre a cópia da decisão agravada e a petição juntando procuração.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório

e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00250 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018038-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018038-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : FIXNET TELECOM SERVICOS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP287864 JOÃO ANDRÉ DE MORAES e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00407605920144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Acerca do artigo 557 do Código de Processo Civil, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do julgamento monocrático terminativo.
3. Consolidado o entendimento no sentido da viabilidade do exame de inconstitucionalidade ou ilegalidade da execução fiscal, quando não envolvida dilação probatória, podendo ser discutidas questões de ordem pública, relacionadas aos pressupostos processuais, condições da ação, vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade.
4. Caso em que alegou a agravante que a CDA padece de vício de iliquidez e certeza, pois baseada em DACON e DCTF originárias, embora seja certo que houve retificadoras, que fizeram o aproveitamento de créditos que não haviam sido lançados, por erro de fato, resultando em PIS/COFINS a maior, que foi objeto da execução fiscal, aduzindo que foram transmitidas tais retificadoras antes da inscrição em dívida ativa, e que houve pedido de revisão.
5. Todavia, inviável o exame de tal pretensão na via eleita, até porque consta documentação nos autos de que os débitos foram inscritos em dívida ativa em 07/03/2014 e executados em razão de declaração do contribuinte, e que houve pedido de revisão da inscrição em 26/09/2014. Não foram juntadas aos autos as declarações originárias ou retificadoras para dimensionar e situar a controvérsia fático-jurídica, além do que, conforme relatado pelo Fisco nos despachos decisórios, a própria agravante juntou, para instrução dos pedidos de revisão, cópias do Livro de Registro de Apuração do ICMS nº 07 e Relatório de Apuração de Contribuições, revelando que a discussão da iliquidez e certeza da CDA, ora em execução fiscal, envolve não apenas dilação probatória, mas em relação a provas e documentos que sequer foram juntadas no presente instrumento.
6. Correta, portanto, à luz da jurisprudência consolidada, a conclusão de que inviável apreciar tal pretensão em sede de exceção de pré-executividade dada a necessidade patente de reexame de matéria probatória e dilação específica, que escapam do alcance restrito do incidente tentado. De fato, não se trata tão-somente de discutir o momento em que possível retificar as declarações, mas de definir a validade dos lançamentos contidos nas retificadoras à vista do Livro de Registro de Apuração do ICMS e Relatório de Apuração de Contribuições e mais outros documentos, cuja análise se fizer necessária, envolvendo, assim, cálculos e conferências incompatíveis com a cognição estrita da exceção.
7. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00251 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026820-85.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026820-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP238991 DANILO GARCIA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SOCORRO  
ADVOGADO : SP083521 WILSON GOMES MARTINS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP  
No. ORIG. : 00024852820148260601 1 Vr SOCORRO/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO NA FARMÁCIA HOSPITALAR. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §4º, CPC. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Quanto à alegação de coisa julgada, necessário para o seu reconhecimento que tenha havido ação anteriormente ajuizada com mesmas partes, causa de pedir e pedido, com sentença de mérito transitada em julgado, em conformidade com o artigo 301, § 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil.
2. Caso em que o Sindicato das Santas Casas de Misericórdia e Hospitais Filantrópicos do Estado de São Paulo - SINDHOSFIL, a qual a executada é filiada, impetrou mandado de segurança contra o CRF, distribuído à 26ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, objetivando afastar a exigência das filiadas de manterem responsável técnico farmacêutico nos seus dispensários de medicamentos. A sentença concedeu a ordem, em 19/01/2004, com interposição de apelação pelo CRF, distribuída à 6ª Turma desta Corte, que negou provimento ao apelo e à remessa oficial, em 27/09/2006. Foram opostos e rejeitados embargos de declaração do exequente, e, na sequência, foi interposto RESP. O Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso especial, em 03/09/2008, com trânsito em julgado em 09/03/2009. A execução fiscal cobra multas do período de 25/12/2003 a 27/05/2009, por falta de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos da embargante.
3. Plenamente configurada a coisa julgada material, já que decisão anterior, tratando do mérito, declarou inexistente relação jurídica entre a embargante, filiada do sindicato impetrante do MS 2003.61.00.024861-9, e o CRF, capaz de validar a exigência de contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos, tornando, pois, nula a imposição de multa a tal título.
4. Mudança de entendimento jurisprudencial (RESP 1.110.906) sobre a controvérsia, não altera nem elide a eficácia da coisa julgada, firmada entre as partes, a partir da mesma situação jurídica analisada.
5. Sobre os honorários advocatícios, firme a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.
6. Na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do

percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

7. Caso em que o valor da execução, em maio de 2014, alcançava a soma de R\$ 191.951,10, tendo sido fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, o que não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo, sendo que a redução, tal qual pretendido pelo apelante, é ilegal, porquanto representaria o aviltamento da atividade profissional e processual exercida pelo apelado, vedado pela jurisprudência consolidada.

8. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39210/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016495-21.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.016495-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : GRANDE CAMPINAS EDITORA E GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : SP178930 ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DESPACHO

O acórdão de fls. 164/167vº foi disponibilizado em 30 de julho de 2015 (quinta-feira) e publicado em 31 de julho (sexta-feira), conforme a certidão de fl. 168; o prazo para recurso começou em 3 de agosto (segunda-feira) e terminou em 17 de agosto (segunda-feira).

A advogada da autora protocolizou em 2 de setembro de 2015 petição para requerer a juntada do comprovante de entrega da notificação de renúncia (via AR) e exclusão de seu nome, às fls. 169/171.

Entregue a notificação em 25 de agosto de 2015 (terça-feira) (fl. 171), a advogada continuou a representar a mandante durante os dez dias seguintes, para evitar-lhe prejuízo (art. 45, CPC), findando o prazo em 4 de setembro (sexta-feira).

Havendo regular comunicação à parte quanto à renúncia do mandato pelo seu patrono, a intimação pelo juízo para regularização da representação processual é perfeitamente dispensável, nos termos do art. 45 do CPC (AgRg no AREsp 657.031/BA, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015).

Defiro, pois, o pedido de fls. 169/171.

Anote-se.

Após, certifique-se o trânsito em julgado do acórdão de fls. 164/167vº, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006032-46.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.006032-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE AMÉRICO DE CAMPOS SP  
ADVOGADO : SP033200 IRTON ALBINO VIEIRA (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Cuida-se de Ação Cautelar Inominada com pedido de liminar, ajuizada em 15 de julho de 2002 pelo MUNICÍPIO DE AMÉRICO DE CAMPOS, em face da União Federal, com vistas a assegurar o repasse total e direto de seus recursos recambiados para o FUNDEF, sem que adentrem na conta destinada ao montante desse fundo, sob a alegação de inconstitucionalidade da EC nº 14/96. Valorada a causa em R\$20.000,00.

A requerida apresentou contestação.

Sobreveio sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, com indeferimento da inicial nos termos do artigo 267, incisos I e VI e artigo 295, ambos do Código de Processo Civil, por entender que a requerente é carecedora da ação, pela ausência de interesse processual, pois a via processual eleita é inadequada. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 5% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Inconformado, o requerente aduz estarem presentes os pressupostos para deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado, bem como a inexistência de cautelar satisfativa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Às fls. 143, a requerente requereu a extinção do processo, em razão de parcelamento.

É o relatório. Decido.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda à Constituição nº 45, de 2004.

O caso em referência comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

O requerente pretende assegurar o direito ao repasse total de recursos sem o ingresso na conta do FUNDEF, arguindo a inconstitucionalidade da EC nº 14/96.

As ações cautelares visam a resguardar pretensão subjetiva enquanto não haja provimento jurisdicional meritório com característica de definitividade, não podendo, contudo, se prestar à obtenção de medida de natureza satisfativa.

*In casu*, a pretensão de repasse de recursos de forma direta, abstendo-se de ingressar na conta do FUNDEF, possui caráter satisfativo e não meramente assecuratório do direito a ser pleiteado na ação principal, tratando-se do próprio direito material pleiteado no processo. Daí, a inadequação da via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito.

Assim, inadmissível por meio da ação cautelar a realização, no plano fático, do direito postulado em juízo, desvirtuando-se o escopo da aludida ação.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"Salvo nos casos expressos em lei, não cabe medida cautelar com efeito satisfativo, isto é, como sucedâneo da ação principal." (RJTJESP 12/174, JTJ 164/121, RAMPR 45/165, RTFR-3ª Região 11/245); DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. PROVIMENTO PARA PERMANECER INSCRITA NO REFIS. PEDIDO DE NATUREZA SATISFATIVA. NATUREZA NÃO ACAUTELATÓRIA. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SENTENÇA MANTIDA.

1. Caso em que busca a requerente, por meio de medida cautelar, ver assegurado o alegado direito de permanecer inscrita no REFIS e de continuar a recolher as parcelas que vinha pagando há mais de ano, até a data em que indeferida sua adesão ao programa, em razão de inadimplemento.

2. Pretende a requerente obter desde logo decisão sobre a certeza do direito alegado, desvirtuando, assim, a natureza da tutela meramente acautelatória, cuja finalidade é a de preservar o resultado útil do provimento a ser deferido no processo principal.

3. De fato, posta a pretensão nesses termos, carece a requerente de falta de interesse de agir, daí o Juízo a quo ter entendido por bem de extinguir o processo, sem resolução de mérito, sob o fundamento de não estar presente uma das condições da ação, qual seja, a ausência de interesse de agir.

4. Frise-se, vez mais, que a ação cautelar visa a assegurar o resultado útil do processo principal, sendo inadequado ajuizá-la quando o objeto pleiteado somente pode ser obtido por meio da ação própria.

5. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

6. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00019785820024036002, JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO. PARCELAMENTO. REFIS. EXCLUSÃO POR INADIMPLÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROCURADOR DA FAZENDA. FUMUS BONI IURIS NÃO CONFIGURADO.

1. Medida cautelar visando emprestar efeito suspensivo a recurso especial, admitido na origem, interposto nos autos de mandado de segurança impetrado com o escopo de anular ato de exclusão de empresa do REFIS.

2. Acórdão recorrido, segundo o qual: "O Procurador da Fazenda Nacional não possui legitimidade para figurar como autoridade coatora na espécie, pois não participou da concretização do ato jurídico material de exclusão, sequer possuindo competência decisória para tais questões administrativas. Não há falar, contudo, em direcionamento do feito para Brasília, em virtude de ser a sede do Conselho Gestor do REFIS, por se tratar de competência delegada às autoridades fazendárias locais (Gerente Executivo do INSS e Delegado da Receita Federal, ambos em Joinville)".

3. A despeito da discussão acerca da existência ou não do periculum in mora alegado, a insurgência especial atinente à legitimidade do Procurador da Fazenda figurar como autoridade coatora no mandamus impetrado em face do ato administrativo que ocasionou a exclusão da empresa do REFIS, in casu, se verifica a ausência do fumus boni iuris porquanto o comitê gestor, órgão competente para a exclusão do REFIS e pela Portaria 383/2004 ratificou a exclusão, não caracterizando o fumus boni iuris indispensável para a concessão da tutela de urgência pleiteada.

4. Outrossim, verifica-se que os demais argumentos presentes no recurso especial (adimplemento da obrigação), aparentemente, esbarram na Súmula 7/STJ, porquanto necessário o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos a fim de se inferir sobre a nulidade do ato administrativo que resultou na exclusão da empresa do REFIS.

5. Desta sorte, se é interditada a via especial quando o recurso objetiva a análise de questões fáticas, a fortiori, obsta-se, também, a cautelar que a pretexto de conferir efeito suspensivo ao Resp, impõe ao Tribunal, como sustentáculo de sua pretensão, a análise de questões de fato (Precedentes: AgRg na MC 11110/MG, desta relatoria, DJ de 27.03.2006; AgRg na MC 5631/DF, desta relatoria, DJ de 17.11.2003; e MC 2615/PE, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ de 19.08.2002).

6. Deveras, ressoa inequívoco que a parte pretende em sede cautelar tutela satisfativa para discutir o próprio meritum causae, o que resta vedado nesta Corte [Precedentes: AgRg na MC 14.722/TO, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal convocado do TRF 1ª Região), Quarta Turma, julgado em 21/10/2008, DJe 03/11/2008; REsp 991.007/MS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 11/03/2008, DJe 14/04/2008]. 7. Medida cautelar improcedente. ..EMEN:

(MC 200701243340, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/08/2009 ..DTPB:.)  
PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - NÃO PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL.

1. O processo cautelar visa garantir a utilidade da prestação jurisdicional almejada no processo principal, com o fim precípua de assegurá-la, não satisfazê-la. Apresenta, pois, fins diversos daqueles almejados no processo principal, não servindo à antecipação do resultado deste.

2. A desídia da parte em não propor a ação principal reflete a falta de interesse no prosseguimento do feito, já que inexistente o vínculo de instrumentalidade a justificar a necessidade da medida assecuratória.

3. A pretensão do requerente possui natureza satisfativa, o que não se coaduna com o perfil técnico processual do provimento cautelar.

(AC 00152928220044036105, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2011 PÁGINA: 152 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022323-32.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022323-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : CYCLUS INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : SP245603 ANDRE LUIZ PORCIONATO e outro(a)  
PARTE RÉ : SERVICIO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS SERPRO  
ADVOGADO : DF004847 ANA ELISABETE MOYA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Sobre os embargos de declaração interpostos pela União Federal, manifeste-se a impetrante, no prazo legal.  
Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000836-58.2008.4.03.6115/SP

2008.61.15.000836-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : HEMERSON ALFREDO FRANCA SAO CARLOS -ME  
ADVOGADO : SP159844 CLÁUDIA CRISTINA BERTOLDO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00008365820084036115 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de

São Paulo/SP, em face da sentença que julgou procedente o pedido de afastamento da exigência de que a impetrante se inscreva naquele conselho e da contratação de médico veterinário como responsável técnico, bem como, bem como o de tornar sem efeito as autuações já realizadas por tal motivo, inclusive a multa, desde 2006, e, ainda, o auto de infração nº 4417/2010 e eventual inscrição da parte-autora na dívida ativa pelo não recolhimento dos valores aplicados à título de sanção pecuniária. Na mesma sentença houve a condenação da ré ao pagamento de 10% sobre o valor atribuído à causa, na forma do artigo 20, §3º do CPC.

Em sua irresignação o CRMV/SP pleiteia a reforma da sentença alegando que a empresa exerce atividade relacionada com a medicina veterinária (fls. 156/175).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

No caso do conselho de Medicina veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

Destarte, a Lei nº 5.517/68 ao dispor sobre as atribuições do conselho Federal de Medicina veterinária estabeleceu que são de sua competência, **além da fiscalização do exercício da profissão, orientar, supervisionar e disciplinar as atividades relativas à profissão de médico veterinário em todo o território nacional, diretamente, ou através dos conselhos Regionais de Medicina veterinária** (art.8º).

Dispôs, ainda, a referida lei que é da competência privativa do médico-veterinário o exercício das seguintes atividades e funções, a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares: e) A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem (art.5º), bem como o exercício de atividades ou funções públicas e particulares relacionadas às fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização (art.6º).

A Lei 5.517/68 dispõe ainda que:

*[Tab]"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos conselhos de Medicina veterinária das regiões onde funcionarem.*

*[Tab]Parágrafo 1º. As entidades indicadas neste artigo pagarão aos conselhos de Medicina veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade.*

*[Tab](redação dada pela Lei nº 5.634, de 2 de dezembro de 1970)"*

Desta forma, sujeitam-se ao registro nos conselhos Regionais de Medicina veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Acerca da questão o Superior Tribunal de Justiça e a Quarta Turma dessa Corte já decidiram:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. **In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao conselho Regional de Medicina veterinária , cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa. 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA .***

*COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 200500234385, 1ª Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 31/08/2006, p. 217).*

*REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. CANCELAMENTO DE AUTUAÇÕES. COMÉRCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS AGRÍCOLAS, ARTIGOS DE PESCA E SELARIA E PRODUTOS AGROPECUÁRIOS.*

*- Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*- Não está sujeita a registro perante os quadros do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, nem pagamento de anuidade a empresa cuja atividade básica é o comércio varejista de ferragens e ferramentas agrícolas, artigos de pesca e selaria e produtos agropecuários. Precedentes.*

*- Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º e 27 da Lei nº 5.517/68 e 1º da Lei nº 6.839/80.*

*- O Decreto nº 40.400/95 de São Paulo, que dispõe sobre a aprovação de norma técnica especial relativa à instalação de estabelecimentos veterinários, os impetrantes não se enquadram nesta norma por não desenvolverem atividades básicas privativas de médico veterinário.*

*- A apelante, ao examinar o artigo 27 da Lei nº 5.517/68, interpreta o vocábulo "peculiares a" como "relativas a" equivocadamente. Peculiar é o que é da natureza, da origem, que está insito, que é singular. O termo deve ser entendido ontologicamente e não como relação de proximidade. **Por isso, acertado o entendimento de que a atividade deve ser básica de medicina veterinária, o que afasta a exegese paralela como a feita para o Decreto nº 67.704/69 (art. 9º), que regulamenta a Lei nº 5.517/68, para o Decreto-Lei nº 467/69 (arts. 1º, 2º, 8º, 9º) ou o Decreto 5.053/2004, que regulamenta a fiscalização de produtos de uso veterinário e dos estabelecimentos que os fabriquem ou comerciem.***

*- Apelação e remessa oficial não providas.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0019886-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).*

No caso, consta da comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal do Brasil juntado às fls. 17 que a atividade da empresa é: "comércio varejista de artigos de caça, pesca e camping".

Dessa forma, não há como compelir a inscrição neste Conselho Profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade das apelantes não está relacionada à área de fiscalização do Conselho Regional de Medicina Veterinária. Também não deve subsistir o auto de infração nº 4417/2010 e eventual inscrição da parte-autora na dívida ativa pelo não recolhimento dos valores aplicados à título de sanção pecuniária. Mantida a verba honorária fixada na sentença a quo.

Ante o exposto, no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo *in totum* a sentença a quo, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000766-29.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000766-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1240/2036

PARTE AUTORA : WALKER STEFANONI NARDI  
ADVOGADO : SP214713 CIBELLE MORTARI e outro(a)  
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Walker Stefanoni Nardi em face de ato praticado pelo Presidente da Comissão de Licitações da Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, em cujo writ se objetiva a concessão de provimento jurisdicional para anular os itens atacados no edital de concorrência nº 001/GRAD-2-SBGR/2008.

Em prol de seu pedido alega que o edital atenta contra a competitividade ao determinar que os licitantes apresentem propostas iguais por áreas de uso diversas dentro do aeroporto, com movimentação de passageiros e de valores diferentes, o que representa dano aos participantes e ao erário.

Processado o feito restou proferida sentença julgando procedente o pedido, concedendo a segurança pleiteada. A União Federal informou a ausência de interesse recursal tendo em vista a dispensa autorizada por meio do Parecer PGFN/PGA nº 149/2008 e Ato Declaratório nº 001, de 06/02/2008 do Procurador Geral da Fazenda Nacional (fl. 364).

Sem recurso voluntário, os autos foram remetidos a esta Corte para o reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º da Lei 12.016/09.

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial (fls. 358/360).

É o relatório.

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

A licitação, no ordenamento brasileiro, é o processo administrativo em que a sucessão de fases e atos leva à indicação de quem vai celebrar contrato com a Administração, devendo ser regida pelos princípios elencados no artigo 3º da Lei 8.666/90, *verbis*:

*"Art. 3o A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos."*

O edital, por sua vez, é a lei interna da licitação, não podendo ser descumprido pela Administração, conforme o disposto no artigo 41, caput da Lei 8.666/90, *verbis*:

*"Art.41.A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."*

Assim é que as cláusulas do edital devem se submeter aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de atingir da melhor forma a consecução do interesse público, finalidade última do certame.

No caso dos autos, a forma como foram dispostos em certame os boxes para cafeterias não atinge da melhor forma o interesse público buscado pelo certame, como bem fundamentado na sentença a quo (fls.335/336), *verbis*:

*"Assim sendo, mantenho integralmente como fundamentação desta sentença a liminar proferida às fls. 259/262, já que esgotou-se ali a análise do mérito do mandado de segurança:*

*'A forma em que foram colocados em certame os boxes para cafeterias, mais que desvantajosa para o licitante, é prejudicial à Administração e fere o princípio da supremacia do interesse público.*

*Ao oferecer espaços para a colocação de estabelecimento comercial destinado à venda de gêneros alimentícios de características diferentes em um mesmo certame, a administração deixa de obter a proposta de melhor preço para cada um deles, já que os licitantes tenderão a oferecer preços menores, mesmo visando ao ponto de maior lucro, já prevendo que poderão arcar com o prejuízo se vierem a sair perdedores na licitação do espaço que dá*

maior lucro.

*Certamente farão o cálculo de seus ganhos ponderando a média de lucro entre o ponto melhor e o pior, de forma a não arcar com prejuízos. Assim, baixarão o preço, diminuindo a margem de ganho da INFRAERO. Se colocados os pontos do TPSI em licitação independente dos do TPS II, a concorrência seria mais proveitosa para a administração, certamente, pois os licitantes ofereceriam o preço adqueado à margem de lucro esperada, dentro de suas possibilidades, e de forma mais segura quanto ao retorno do negócio - o que traria vantagem para a Administração que lograria a obter propostas melhores.*

*Considerando suficientemente provada a diferença entre o movimento dos dois terminais pelo documento de fls. 98, considero que a impugnação aqui aduzida pelo impetrante fundada e demonstra vício no procedimento licitatório que enseja a sua suspensão imediata, a bem do interesse público.'*

*Além disso, como bem salientou o I. Procurador da República oficiante: 'Não há como justificar a licitação em lotes, com áreas em terminais diferentes, num único processo de licitação, ainda que se admita que o número de pessoas que transitam pelos dois terminais fosse exatamente o mesmo, pois as áreas ofertadas, mesmo que apresentem vários aspectos comuns, como exemplo, dimensões, estarem localizados em posições simétricas e outros fatores quaisquer, possuem uma diferença imanente, qual seja, a localização efetiva, real, concreta.'*

*Por fim, considero que a retirada dos itens impugnados desnatura totalmente o edital licitatório e impossibilita a sua emenda a contento, sendo mais produtora e econômico a realização de novos editais para a separação das áreas de uso a serem oferecidas, sem prejudicar novos interessados que não tenham participado anteriormente do certame pelos entraves ilegais perpetrados."*

Assim, não merece qualquer reparo a sentença *a quo*.

Sem honorários advocatícios, nos termos das Súmulas nº 512 do Supremo Tribunal Federal e nº 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, mantendo a sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001482-31.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001482-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : AIRTON DE MESQUITA  
ADVOGADO : SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014823120094036116 1 Vr ASSIS/SP

CERTIDÃO

De ordem do Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), faço abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes, nos termos do artigo 531 do C.P.C.

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

WILSON SEIXAS DE CARVALHO FILHO

Secretário

2011.61.00.013765-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)  
APELADO(A) : HERBIQUIMICA NOROESTE LTDA  
ADVOGADO : SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00137656620114036100 17 Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo/SP, em face da sentença que julgou procedente o pedido para decretar a nulidade das multas dos autos de infração nº 00581/2011 e nº 3005/2011 e sua inexigibilidade, afastando qualquer ato de caráter punitivo. Na mesma sentença houve a condenação da ré ao pagamento de 10% sobre o valor da causa atualizado.

Em sua irresignação o CRMV/SP pleiteia a reforma da sentença alegando que a empresa exerce atividade relacionada com a medicina veterinária (fls. 88/102).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

No caso do conselho de Medicina veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

Destarte, a Lei nº 5.517/68 ao dispor sobre as atribuições do conselho Federal de Medicina veterinária estabeleceu que são de sua competência, **além da fiscalização do exercício da profissão, orientar, supervisionar e disciplinar as atividades relativas à profissão de médico veterinário em todo o território nacional, diretamente, ou através dos conselhos Regionais de Medicina veterinária** (art.8º).

Dispôs, ainda, a referida lei que é da competência privativa do médico-veterinário o exercício das seguintes atividades e funções, a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares: e) A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim finais ou produtos de sua origem (art.5º), bem como o exercício de atividades ou funções públicas e particulares relacionadas às fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização (art.6º).

A Lei 5.517/68 dispõe ainda que:

[Tab]"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos conselhos de Medicina veterinária das regiões onde funcionarem.

[Tab]Parágrafo 1º. As entidades indicadas neste artigo pagarão aos conselhos de Medicina veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade.

[Tab](redação dada pela Lei nº 5.634, de 2 de dezembro de 1970)"

Desta forma, sujeitam-se ao registro nos conselhos Regionais de Medicina veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Acerca da questão o Superior Tribunal de Justiça e a Quarta Turma dessa Corte já decidiram:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao conselho Regional de Medicina veterinária , cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa. 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária , e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao conselho Regional de Medicina veterinária . 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 200500234385, 1ª Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 31/08/2006, p. 217).*

*REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . CANCELAMENTO DE AUTUAÇÕES. COMÉRCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS AGRÍCOLAS, ARTIGOS DE PESCA E SELARIA E PRODUTOS AGROPECUÁRIOS.*

*- Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*- Não está sujeita a registro perante os quadros do conselho Regional de Medicina veterinária do Estado de São Paulo, nem pagamento de anuidade a empresa cuja atividade básica é o comércio varejista de ferragens e ferramentas agrícolas, artigos de pesca e selaria e produtos agropecuários. Precedentes.*

*- Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º e 27 da Lei nº 5.517/68 e 1º da Lei nº 6.839/80.*

*- O Decreto nº 40.400/95 de São Paulo, que dispõe sobre a aprovação de norma técnica especial relativa à instalação de estabelecimentos veterinários, os impetrantes não se enquadram nesta norma por não desenvolverem atividades básicas privativas de médico veterinário.*

*- A apelante, ao examinar o artigo 27 da Lei nº 5.517/68, interpreta o vocábulo "peculiares a" como "relativas a" equivocadamente. Peculiar é o que é da natureza, da origem, que está insito, que é singular. O termo deve ser entendido ontologicamente e não como relação de proximidade. Por isso, acertado o entendimento de que a atividade deve ser básica de medicina veterinária , o que afasta a exegese paralela como a feita para o Decreto nº 67.704/69 (art. 9º), que regulamenta a Lei nº 5.517/68, para o Decreto-Lei nº 467/69 (arts. 1º, 2º, 8º,9º) ou o Decreto 5.053/2004, que regulamenta a fiscalização de produtos de uso veterinário e dos estabelecimentos que os fabriquem ou comerciem.*

*- Apelação e remessa oficial não providas.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0019886-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).*

No caso, conforme cópia do contrato social acostada aos autos, a atividade principal da empresa é (fl. 22): "Comércio de produtos agropecuários, defensivos agrícolas, adubos, sementes, produtos veterinários, implementos agrícolas e representações comerciais".

Dessa forma, não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade das apelantes não está relacionada à área de fiscalização do conselho Regional de Medicina Veterinária. Também não devem subsistir os autos de infração nº 00581/2011 e nº 3005/2011 e eventual inscrição da parte-autora na dívida ativa pelo não recolhimento dos valores aplicados à título de sanção pecuniária.

Mantida a verba honorária fixada na sentença a quo.

Ante o exposto, no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à

apelação, mantendo *in totum* a sentença *a quo*, consoante fundamentação.  
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001525-09.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : FABIO RODRIGO CORRAL FERNANDES -ME  
ADVOGADO : SP239331 FRANCISCO FERNANDES e outro(a)  
No. ORIG. : 00015250920114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo/SP - CRMV, em face da sentença que julgou procedente o pedido para declarar que a empresa FABIO CORRAL FERNANDES ME. não está obrigada a se registrar perante o CRMV para exercer suas atividades, assim como manter médico veterinário como responsável técnico e, conseqüentemente, declarar nulo o auto de infração nº 1323/2011, mantendo os efeitos da tutela antecipada anteriormente deferida. Na mesma sentença houve a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, nos termos do artigo 20, §4º do CPC.

Em sua irresignação o CRMV/SP pleiteia a reforma da sentença alegando que a empresa exerce atividade relacionada com a medicina veterinária (fls. 64/79).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

No caso do conselho de Medicina veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

Destarte, a Lei nº 5.517/68 ao dispor sobre as atribuições do conselho Federal de Medicina veterinária estabeleceu que são de sua competência, ***além da fiscalização do exercício da profissão, orientar, supervisionar e disciplinar as atividades relativas à profissão de médico veterinário em todo o território nacional, diretamente, ou através dos conselhos Regionais de Medicina veterinária*** (art.8º).

Dispõe, ainda, a referida lei que é da competência privativa do médico-veterinário o exercício das seguintes atividades e funções, a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares: e) A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem (art.5º), bem como o exercício de atividades ou funções públicas e particulares relacionadas às fórmulas e

preparação de rações para animais e a sua fiscalização (art.6º).

A Lei 5.517/68 dispõe ainda que:

*[Tab]"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos conselhos de Medicina veterinária das regiões onde funcionarem.*

*[Tab]Parágrafo 1º. As entidades indicadas neste artigo pagarão aos conselhos de Medicina veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade.*

*[Tab](redação dada pela Lei nº 5.634, de 2 de dezembro de 1970)"*

Desta forma, sujeitam-se ao registro nos conselhos Regionais de Medicina veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Acerca da questão o Superior Tribunal de Justiça e a Quarta Turma dessa Corte já decidiram:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.*

*1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao conselho Regional de Medicina veterinária , cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa. 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis:*

*"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária , e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao conselho Regional de Medicina veterinária . 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido. (STJ, Resp 200500234385, 1ª Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 31/08/2006, p. 217).*

*REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . CANCELAMENTO DE AUTUAÇÕES. COMÉRCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS AGRÍCOLAS, ARTIGOS DE PESCA E SELARIA E PRODUTOS AGROPECUÁRIOS.*

*- Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*- Não está sujeita a registro perante os quadros do conselho Regional de Medicina veterinária do Estado de São Paulo, nem pagamento de anuidade a empresa cuja atividade básica é o comércio varejista de ferragens e ferramentas agrícolas, artigos de pesca e selaria e produtos agropecuários. Precedentes.*

*- Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º e 27 da Lei nº 5.517/68 e 1º da Lei nº 6.839/80.*

*- O Decreto nº 40.400/95 de São Paulo, que dispõe sobre a aprovação de norma técnica especial relativa à instalação de estabelecimentos veterinários, os impetrantes não se enquadram nesta norma por não desenvolverem atividades básicas privativas de médico veterinário.*

*- A apelante, ao examinar o artigo 27 da Lei nº 5.517/68, interpreta o vocábulo "peculiares a" como "relativas a" equivocadamente. Peculiar é o que é da natureza, da origem, que está insito, que é singular. O termo deve ser entendido ontologicamente e não como relação de proximidade. Por isso, acertado o entendimento de que a atividade deve ser básica de medicina veterinária , o que afasta a exegese paralela como a feita para o Decreto nº 67.704/69 (art. 9º), que regulamenta a Lei nº 5.517/68, para o Decreto-Lei nº 467/69 (arts. 1º, 2º, 8º,9º) ou o Decreto 5.053/2004, que regulamenta a fiscalização de produtos de uso veterinário e dos estabelecimentos que os fabriquem ou comerciem.*

*- Apelação e remessa oficial não providas.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0019886-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).*

No caso, conforme se constata do comprovante de inscrição e situação cadastral juntado aos autos a fl. 11, a

atividade principal da empresa é: "*comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação*".

Dessa forma, não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade das apelantes não está relacionada à área de fiscalização do Conselho Regional de Medicina Veterinária. Também não deve subsistir o auto de infração nº 4417/2010 e eventual inscrição da parte-autora na dívida ativa pelo não recolhimento dos valores aplicados à título de sanção pecuniária. Mantida a verba honorária fixada na sentença *a quo*, eis que de acordo com os ditames do artigo 20 do CPC. Ante o exposto, no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo *in totum* a sentença *a quo*, consoante fundamentação. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002355-63.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.002355-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : MARIA ZELIA DOS SANTOS AGROPECUARIA -ME  
ADVOGADO : SP287933 WILLIANS BONALDI DA SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00023556320114036115 2 Vr SÃO CARLOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar ao réu que se abstenha (i) de exigir o registro da parte autora perante o CRMV/SP, (ii) de exigir a manutenção de médico veterinário por tempo integral ou parcial no estabelecimento da autora e (iii) de cobrar taxas e anuidades em razão da atividade exercida pela autora, bem como outras eventuais autuações e penalidades aplicadas pelo réu ou por seus prepostos, que tenham como fundamento a falta de registro e/ou ausência de responsável técnico. Na mesma sentença houve a condenação da ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indébito, observada a variação da SELIC, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa.

Em sua irresignação o CRMV/SP pleiteia a reforma da sentença alegando que a empresa exerce atividade relacionada com a medicina veterinária (fls. 78/91).

Com contrarrazões (fls. 96/99), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

No caso do conselho de Medicina veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

Destarte, a Lei nº 5.517/68 ao dispor sobre as atribuições do conselho Federal de Medicina veterinária estabeleceu que são de sua competência, **além da fiscalização do exercício da profissão, orientar, supervisionar e disciplinar as atividades relativas à profissão de médico veterinário em todo o território nacional, diretamente, ou através dos conselhos Regionais de Medicina veterinária** (art.8º).

Dispôs, ainda, a referida lei que é da competência privativa do médico-veterinário o exercício das seguintes atividades e funções, a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares: e) A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem (art.5º), bem como o exercício de atividades ou funções públicas e particulares relacionadas às fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização (art.6º).

A Lei 5.517/68 dispõe ainda que:

*"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos conselhos de Medicina veterinária das regiões onde funcionarem.*

*Parágrafo 1º. As entidades indicadas neste artigo pagarão aos conselhos de Medicina veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade.*

*(redação dada pela Lei nº 5.634, de 2 de dezembro de 1970)"*

Desta forma, sujeitam-se ao registro nos conselhos Regionais de Medicina veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Acerca da questão o Superior Tribunal de Justiça e a Quarta Turma dessa Corte já decidiram:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. **In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao conselho Regional de Medicina veterinária , cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.** 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária , e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao conselho Regional de Medicina veterinária . 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 200500234385, 1ª Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 31/08/2006, p. 217).*

*REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . CANCELAMENTO DE AUTUAÇÕES. COMÉRCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS AGRÍCOLAS, ARTIGOS DE PESCA E SELARIA E PRODUTOS AGROPECUÁRIOS.*

*- Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*- Não está sujeita a registro perante os quadros do conselho Regional de Medicina veterinária do Estado de São Paulo, nem pagamento de anuidade a empresa cuja atividade básica é o comércio varejista de ferragens e*

ferramentas agrícolas, artigos de pesca e selaria e produtos agropecuários. Precedentes.

- Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º e 27 da Lei nº 5.517/68 e 1º da Lei nº 6.839/80.

- O Decreto nº 40.400/95 de São Paulo, que dispõe sobre a aprovação de norma técnica especial relativa à instalação de estabelecimentos veterinários, os impetrantes não se enquadram nesta norma por não desenvolverem atividades básicas privativas de médico veterinário.

- A apelante, ao examinar o artigo 27 da Lei nº 5.517/68, interpreta o vocábulo "peculiares a" como "relativas a" equivocadamente. Peculiar é o que é da natureza, da origem, que está insito, que é singular. O termo deve ser entendido ontologicamente e não como relação de proximidade. **Por isso, acertado o entendimento de que a atividade deve ser básica de medicina veterinária, o que afasta a exegese paralela como a feita para o Decreto nº 67.704/69 (art. 9º), que regulamenta a Lei nº 5.517/68, para o Decreto-Lei nº 467/69 (arts. 1º, 2º, 8º, 9º) ou o Decreto 5.053/2004, que regulamenta a fiscalização de produtos de uso veterinário e dos estabelecimentos que os fabriquem ou comerciem.**

- Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0019886-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).

No caso, consta da comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal do Brasil juntado às fls. 25 que a atividade da empresa é: "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

Dessa forma, não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade das apelantes não está relacionada à área de fiscalização do conselho Regional de Medicina Veterinária.

Ante o exposto, no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo *in totum* a sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019784-54.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019784-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo CREA/SP
PROCURADOR	: SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
APELADO(A)	: GESSIVALDO JUNIOR DE MOURA
ADVOGADO	: SP276687 JAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA FILHO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00197845420124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença (fls. 166/172 e 190/191) que concedeu a segurança, assegurando o direito da impetrante em assinar receituários de agrotóxicos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do reexame necessário.

Os autos subiram por força do reexame necessário a esta Corte.

Passo a decidir.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível,

improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

A questão objeto do *mandamus* restou dirimida pelo magistrado *a quo*. Procedo a transcrição do trecho de interesse constante da r. sentença - fls. 226/228:

"(...)

*A Constituição Federal, em seu art. 5º, XIII, prevê a liberdade de ação profissional nos termos seguintes: é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Por conseguinte, a regra estabelecida pela Constituição Federal é o livre exercício da atividade profissional e o estabelecimento de requisitos legais concernentes à qualificação do profissional somente podem ser admitidos nos casos em que o exercício puder comprometer bens fundamentais da sociedade, como a saúde, a vida e a segurança. Afora tais hipóteses, a criação de requisitos para o livre exercício da profissão se mostraria um inconstitucional amesquinamento do direito fundamental em análise. No caso em testilha, o Impetrante pleiteia o reconhecimento do direito líquido e certo ao exercício da profissão de técnico agrícola sem as restrições impostas pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, notadamente para assinar receituário de agrotóxicos. A Lei 5.524, de 5 de novembro de 1968, que dispõe sobre o exercício da profissão de técnicos industriais e circunscreve as respectivas atribuições, estabelece, em seu artigo 3º, o quanto segue: "O exercício da profissão de Técnico Industrial de nível médio é privativo de quem: I) haja concluído um dos cursos do segundo ciclo de ensino técnico industrial, tenha sido diplomado por escola oficial autorizada ou reconhecida, de nível médio, regularmente constituída nos termos da Lei nº 4.024, de 20 de dezembro de 1961; II) após curso regular e válido para o exercício da profissão, tenha sido diplomado por escola ou instituto técnico industrial estrangeiro e revalidado seu diploma no Brasil, de acordo com a legislação vigente; III) sem os cursos e a formação atrás referidos, conte na data da promulgação desta Lei, 5 (cinco) anos de atividade integrada no campo da técnica industrial de nível médio e tenha habilitação reconhecida por órgão competente. Ademais, o artigo 14 do Decreto nº 90.992/85, que regulamenta a Lei nº 5.524/68, que trata do exercício da profissão de técnico industrial e técnico agrícola de nível médio ou de 2º grau, estabelece que, após o registro nos respectivos Conselhos Profissionais da jurisdição de exercício de sua atividade, poderão os profissionais exercer a profissão. Dentre as atribuições dos técnicos agrícolas de 2º grau estão a de selecionar e aplicar métodos de erradicação e controle de pragas, doenças e plantas daninhas, responsabilizando-se pela emissão de receitas de produtos agrotóxicos, nos termos do artigo 6º, inciso XIX, do referido diploma legal. A venda de agrotóxicos e afins aos usuários é feita através de receituário próprio, prescrito por profissionais legalmente habilitados, salvo em casos excepcionais previstos na Lei nº 7.802/89. Além do mais, o profissional responde administrativa, civil e penalmente pelos danos causados à saúde das pessoas e ao meio ambiente, quando a produção, comercialização, utilização, transporte e destinação de embalagens vazias de agrotóxicos, seus componentes e afins, não cumprirem o disposto na legislação pertinente, desde que comprovada receita errada, displicente ou indevida (artigos 13 e 14 da Lei nº 7.802/89). No caso dos autos, o impetrante é portador do título de técnico em agropecuária de 2º grau, reconhecido pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do estado de São Paulo - CREA/SP (fls. 27), razão pela qual faz jus a exercer o seu direito à habilitação de assinar receituário de agrotóxico. Nesse sentido é o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, a saber: ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TÉCNICOS AGRÍCOLAS DE NÍVEL MÉDIO. EXPEDIÇÃO DE RECEITUÁRIO PARA VENDA DE AGROTÓXICOS. HABILITAÇÃO LEGAL. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Primeira Seção desta Corte, interpretando a Lei n. 5.524/68, o Decreto n. 90.922/85, com a redação introduzida pelo recente Decreto n. 4.560/2002, e a Lei n. 7.802/89, pacificou o entendimento de que os técnicos agrícolas possuem habilitação legal para prescrever receituário agrônomo, inclusive produtos agrotóxicos. 2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido. (REsp 278026 / SC, Relator(a) Ministro João Otávio De Noronha, 2ª Turma, j. 17/11/2005, DJ 13/03/2006 p. 239) ADMINISTRATIVO. TÉCNICOS AGRÍCOLAS DE SEGUNDO GRAU. PRESCRIÇÃO DE RECEITUÁRIO AGRONÔMICO. VENDA DE AGROTÓXICOS. POSSIBILIDADE. I - O técnico agrícola de nível médio possui habilitação para expedir receituário destinado ao uso de produtos agrotóxicos. II - "A Lei nº 5.254, de 1968, prevê, entre as atividades próprias do técnico agrícola de nível médio, a de dar assistência na compra, venda e utilização de produtos especializados da agricultura (art. 2º, II), nos quais se consideraram incluídos os produtos agrotóxicos. Assim, tais técnicos possuem habilitação legal para expedir o receituário exigido pelo art. 13 da Lei nº 7.802, de 1989. É expresso, nesse sentido, o art. 6º, XIX, do Decreto 90.922/85, com a redação dada pelo Decreto 4.560/2002." (EREsp nº 265.636/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 04/08/2003) III - Agravos regimentais improvidos. (AgRg no REsp 203083 / SC. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, j. 08/03/2005, DJ 25/04/2005 p. 223."*

Corroborando o entendimento do Juízo *a quo*, manifestou-se esta Quarta Turma (AMS 0010531-08.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

No caso concreto, há de ser mantida a r sentença de primeiro grau, de procedência do pedido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, mantendo, *in totum*, a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017543-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017543-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : DANIEL FONTENELE SAMPAIO CUNHA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : EDSON FELICIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP268976 LUIZ FERNANDO DE ARAUJO BORTOLETTO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : EDSON CARLOS ODA DOS SANTOS e outro(a)  
: MARGARETE PEREIRA  
ADVOGADO : SP163168 MAURÍCIO VASQUES DE CAMPOS ARAUJO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : GIZELDA BRUNASSI DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00052853820124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### CERTIDÃO

De ordem do Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), faço abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes, nos termos do artigo 531 do C.P.C.

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

WILSON SEIXAS DE CARVALHO FILHO

Secretário

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031610-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031610-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL  
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM  
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE PIRAJUI

ADVOGADO : SP155868 RICARDO GENOVEZ PATERLINI  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00044813920134036108 1 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi decidido em primeira instância (fls. 96v/100):

*"Diante do exposto, rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para desobrigar o município de Pirajuí/SP a receber o serviço de iluminação pública registrando como Ativo Imobilizado em Serviço, extinguindo o feito, com resolução de mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.*

*Fica, pois, mantida e ratificada a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (f. 66).*

*Comunique-se a decisão aos relatores dos agravos interpostos (f. 127 e 136).*

*Aplicando o princípio da causalidade, condeno apenas a ANEEL ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor atribuído à causa (f. 156).*

*Registre-se. Publique-se. Intimem-se."*

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto .

Nesse sentido o seguinte aresto:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009028-49.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009028-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : P G MARUSCHI -ME  
ADVOGADO : SP252200 ANA KARINA TEIXEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00090284920134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por P G Maruschi - ME em face do Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo/SP, objetivando o afastamento da exigência de que a impetrante se inscreva naquele conselho e que contrate médico veterinário como responsável técnico, bem como a anulação das autuações efetuadas em razão da não observância de tais preceitos.

Em prol de seu pedido, alegou que sendo mero comerciante de rações e animais de estimação, não está sujeito ao registro no CRMV e nem está obrigado a manter médico veterinário como responsável técnico.

Processado o feito restou proferida sentença concedendo a segurança.

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º da Lei nº 12.016/09.

Em sua irresignação o CRMV/SP pleiteia a reforma da sentença alegando que a empresa exerce atividade relacionada com a medicina veterinária (fls. 121/132).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial e da apelação (fls. 154/158).

É o relatório.

Decido.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

No caso do conselho de Medicina veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

Destarte, a Lei nº 5.517/68 ao dispor sobre as atribuições do conselho Federal de Medicina veterinária estabeleceu que são de sua competência, **além da fiscalização do exercício da profissão, orientar, supervisionar e disciplinar as atividades relativas à profissão de médico veterinário em todo o território nacional, diretamente, ou através dos conselhos Regionais de Medicina veterinária** (art.8º).

Dispôs, ainda, a referida lei que é da competência privativa do médico-veterinário o exercício das seguintes atividades e funções, a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares: e) A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem (art.5º), bem como o exercício de atividades ou funções públicas e particulares relacionadas às fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização (art.6º).

A Lei 5.517/68 dispõe ainda que:

*[Tab]"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos conselhos de Medicina veterinária das regiões onde funcionarem.*

*[Tab]Parágrafo 1º. As entidades indicadas neste artigo pagarão aos conselhos de Medicina veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade.*

*[Tab](redação dada pela Lei nº 5.634, de 2 de dezembro de 1970)"*

Desta forma, sujeitam-se ao registro nos conselhos Regionais de Medicina veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Acerca da questão o Superior Tribunal de Justiça e a Quarta Turma dessa Corte já decidiram:

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.**  
**1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao conselho Regional de Medicina veterinária , cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que**

*prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa. 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao conselho Regional de Medicina veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 200500234385, 1ª Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 31/08/2006, p. 217).*

*REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . CANCELAMENTO DE AUTUAÇÕES. COMÉRCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS AGRÍCOLAS, ARTIGOS DE PESCA E SELARIA E PRODUTOS AGROPECUÁRIOS.*

*- Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*- Não está sujeita a registro perante os quadros do conselho Regional de Medicina veterinária do Estado de São Paulo, nem pagamento de anuidade a empresa cuja atividade básica é o comércio varejista de ferragens e ferramentas agrícolas, artigos de pesca e selaria e produtos agropecuários. Precedentes.*

*- Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º e 27 da Lei nº 5.517/68 e 1º da Lei nº 6.839/80.*

*- O Decreto nº 40.400/95 de São Paulo, que dispõe sobre a aprovação de norma técnica especial relativa à instalação de estabelecimentos veterinários, os impetrantes não se enquadram nesta norma por não desenvolverem atividades básicas privativas de médico veterinário.*

*- A apelante, ao examinar o artigo 27 da Lei nº 5.517/68, interpreta o vocábulo "peculiares a" como "relativas a" equivocadamente. Peculiar é o que é da natureza, da origem, que está insito, que é singular. O termo deve ser entendido ontologicamente e não como relação de proximidade. Por isso, acertado o entendimento de que a atividade deve ser básica de medicina veterinária, o que afasta a exegese paralela como a feita para o Decreto nº 67.704/69 (art. 9º), que regulamenta a Lei nº 5.517/68, para o Decreto-Lei nº 467/69 (arts. 1º, 2º, 8º, 9º) ou o Decreto 5.053/2004, que regulamenta a fiscalização de produtos de uso veterinário e dos estabelecimentos que os fabriquem ou comerciem.*

*- Apelação e remessa oficial não providas.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0019886-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).*

No caso, consta da comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal do Brasil juntado às fls. 18 que a atividade da empresa é: "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

Dessa forma, não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade das apelantes não está relacionada à área de fiscalização do conselho Regional de Medicina Veterinária.

Ante o exposto, no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo *in totum* a sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009191-29.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009191-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
PARTE AUTORA : SUELLEN PEREIRA TENORIO  
ADVOGADO : SP163259 ILZA DA ROCHA RIBEIRO SILVA e outro(a)  
PARTE RÉ : Faculdades Metropolitanas Unidas UNIFMU  
ADVOGADO : SP172507 ANTONIO RULLI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091912920134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença (fls. 77/80) que concedeu a segurança, cujo objeto é abonar as faltas da impetrante do período de 08/03/2013 a 19/03/2013, em que esteve afastada por razões médicas, bem como determine a aplicação das provas em segunda chamada nas datas de 06 a 07/06/2013.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do reexame necessário.

Os autos subiram por força do reexame necessário a esta Corte.

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

A questão objeto do presente *mandamus* restou dirimida pelo magistrado *a quo*. Procedo a transcrição do trecho de interesse constante da r. sentença - fls. 226/228:

"(...)

*Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, para que este Juízo determine à autoridade impetrada que abone as faltas da impetrante do período de 08/03/2013 a 19/03/2013, em que esteve afastada por razões médicas, bem como determine a aplicação das provas em segunda chamada nas datas de 06 a 07/06/2013. Aduz, em síntese, que cursa o 8º semestre do Curso de Direito nas Faculdades Metropolitanas Unidas, sendo que, no período de 08/03/2013 a 19/03/2013 ficou hospitalizada, em razão de grave infecção pulmonar, o que a impossibilitou de freqüentar as aulas. Alega que apresentou os respectivos atestados médicos junto à Universidade, a fim de que fossem abonadas suas faltas, o que foi indeferido pela autoridade impetrada e culminou em sua reprovação por falta em 3 disciplinas do curso. Acrescenta que, em que pese as universidades possuírem autonomia administrativa quanto ao controle de freqüência dos alunos, tal fato não deve se sobrepor ao direito à educação, nos termos art. 205, da Constituição Federal, motivo pelo qual busca o Poder Judiciário para resguardo de seu direito. Acosta aos autos os documentos de fls. 10/34. O pedido liminar foi deferido às fls. 39/40, para o fim de "determinar à autoridade impetrada que abone as faltas da impetrante do período de 08/03/2013 a 19/03/2013, em que esteve afastada por razões médicas, bem como determine a aplicação das provas em segunda chamada nas datas de 06 a 07/06/2013." A autoridade impetrada prestou suas informações às fls. 48/51, comprovando também o cumprimento da liminar (fl. 62/73). O Ministério Público Federal apresentou seu parecer às fls. 59/61, pugnando pela concessão da segurança. É o relatório. Decido. Conforme consignado na decisão liminar, compulsando os autos, notadamente os documentos de fls. 13/15, constato que a impetrante esteve internada no Hospital São Luiz, no período de 08/03/2013 a 19/03/2013 para tratamento de pneumonia, o que a impossibilitou de freqüentar as aulas do curso de Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas. Por sua vez, a impetrante formulou requerimento junto à Universidade, para que suas faltas fossem abonadas por motivo de doença, o que foi indeferido pela autoridade impetrada, sob o fundamento de que a doença que exigiu sua internação trouxe à tona incapacidade física absoluta, sem condições intelectuais e emocionais para prosseguimento da atividade escolar em novos moldes (fl. 20). Como se verifica, a universidade computou 8 (oito) faltas para a disciplina de Processo Civil (Execução) e 6 (seis) faltas cada, para as disciplinas de Direito Recuperacional e Falimentar e Seminário de Direito Processual, conforme se extrai do documento de fl. 22. No caso em exame, entendo que embora as universidades tenham autonomia didático-financeira e administrativa, podendo estabelecer os parâmetros de freqüência mínima e controle de presença, há situações excepcionais em que se mostra razoável o abono de faltas, notadamente nos casos de saúde comprovados por meio de atestados médicos. O decreto-lei 1044/69 permite o abono de faltas do estudante, excepcionalmente, daqueles portadores no caso de doença caracterizada, de ocorrência isolada ou esporádica, que gere "incapacidade física relativa, incompatível com a freqüência aos trabalhos escolares; desde que se verifique a conservação das condições intelectuais e emocionais necessárias para o prosseguimento da atividade escolar em novos moldes". O decreto*

prevê que a esses estudantes, como compensação da ausência às aulas, serão atribuídos exercício domiciliares com acompanhamento da escola, sempre que compatíveis com o seu estado de saúde e as possibilidades do estabelecimento. Sobre a possibilidade de abono de faltas em casos como o presente, colaciono o julgado a seguir: Processo AMS 00189676820044036100 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 269268 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 71 ..FONTE\_REPUBLICACAO: Decisão Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de intempestividade do recurso e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Ementa ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - ABONO DE FALTA - MOTIVO DE DOENÇA - POSSIBILIDADE. 1. Acolhida preliminar de intempestividade do recurso. 2. De acordo com o regimento interno da faculdade, não são aceitas justificativas às faltas, devendo ser reprovado o aluno que exceder ao limite de faltas. 3. Comprovação, pela impetrante, através de atestados médicos contemporâneos aos fatos, que as faltas ocorreram por motivo de doença. 4. Em que pese a autonomia didático-científica da instituição de ensino, em nome do princípio da razoabilidade, devem ser abonadas as faltas ante a justificativa apresentada. 5. Precedentes. 6. Remessa oficial não provida. Indexação VIDE EMENTA. Data da Decisão 18/02/2010 Data da Publicação 09/03/2010A autoridade impetrada alega, ainda, que não havia condições intelectuais e emocionais para o prosseguimento dos estudos em novos moldes, sendo certo que, em cumprimento à liminar deferida, oportunizou à impetrante a realização das provas em segunda chamada, conforme se atesta dos documentos de fls. 64/73. Não obstante, entendo que deve ser garantido à impetrante ao menos o direito de prosseguir nos estudos, realizando as provas em segunda chamada, a fim de se verificar se logra obter as notas mínimas necessárias. Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, confirmando a liminar anteriormente deferida, que determinou à autoridade impetrada que abone as faltas da impetrante do período de 08/03/2013 a 19/03/2013, em que esteve afastada por razões médicas, bem como que lhe aplique as provas em segunda chamada nas datas de 06 a 07/06/2013, o que já foi cumprido."

No caso concreto, há de ser mantida a r sentença de primeiro grau, de procedência do pedido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, mantendo, *in totum*, a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015204-44.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.015204-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	: SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A)	: JANE LOIDE DA SILVA SANTANA ITAPETININGA -ME
ADVOGADO	: SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00152044420134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Jane Loide da Silva Santana Itapetininga - ME em face do Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo/SP, objetivando o afastamento da exigência de que a impetrante se inscreva naquele conselho e que contrate médico veterinário como responsável técnico.

Em prol de seu pedido, alegou que sendo mero comerciante de avicultura e peto shop, não está sujeita ao registro no CRMV e nem está obrigado a manter médico veterinário como responsável técnico.

Processado o feito restou proferida sentença concedendo a segurança.

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º da Lei nº 12.016/09.

Em sua irresignação o CRMV/SP pleiteia a reforma da sentença alegando que a empresa exerce atividade relacionada com a medicina veterinária (fls. 101/113).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 120/123).

É o relatório.

Decido.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

No caso do conselho de Medicina veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

Destarte, a Lei nº 5.517/68 ao dispor sobre as atribuições do conselho Federal de Medicina veterinária estabeleceu que são de sua competência, além da fiscalização do exercício da profissão, orientar, supervisionar e disciplinar as atividades relativas à profissão de médico veterinário em todo o território nacional, diretamente, ou através dos conselhos Regionais de Medicina veterinária (art.8º).

Dispôs, ainda, a referida lei que é da competência privativa do médico-veterinário o exercício das seguintes atividades e funções, a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares: e) A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem (art.5º), bem como o exercício de atividades ou funções públicas e particulares relacionadas às fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização (art.6º).

A Lei 5.517/68 dispõe ainda que:

*[Tab]"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos conselhos de Medicina veterinária das regiões onde funcionarem.*

*[Tab]Parágrafo 1º. As entidades indicadas neste artigo pagarão aos conselhos de Medicina veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade.*

*[Tab](redação dada pela Lei nº 5.634, de 2 de dezembro de 1970)"*

Desta forma, sujeitam-se ao registro nos conselhos Regionais de Medicina veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Acerca da questão o Superior Tribunal de Justiça e a Quarta Turma dessa Corte já decidiram:

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.**

**1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao conselho Regional de Medicina veterinária , cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa. 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS**

*AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido. (STJ, Resp 200500234385, 1ª Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 31/08/2006, p. 217).*

*REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. CANCELAMENTO DE AUTUAÇÕES. COMÉRCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS AGRÍCOLAS, ARTIGOS DE PESCA E SELARIA E PRODUTOS AGROPECUÁRIOS.*

*- Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*- Não está sujeita a registro perante os quadros do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, nem pagamento de anuidade a empresa cuja atividade básica é o comércio varejista de ferragens e ferramentas agrícolas, artigos de pesca e selaria e produtos agropecuários. Precedentes.*

*- Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º e 27 da Lei nº 5.517/68 e 1º da Lei nº 6.839/80.*

*- O Decreto nº 40.400/95 de São Paulo, que dispõe sobre a aprovação de norma técnica especial relativa à instalação de estabelecimentos veterinários, os impetrantes não se enquadram nesta norma por não desenvolverem atividades básicas privativas de médico veterinário.*

*- A apelante, ao examinar o artigo 27 da Lei nº 5.517/68, interpreta o vocábulo "peculiares a" como "relativas a" equivocadamente. Peculiar é o que é da natureza, da origem, que está insito, que é singular. O termo deve ser entendido ontologicamente e não como relação de proximidade. Por isso, acertado o entendimento de que a atividade deve ser básica de medicina veterinária, o que afasta a exegese paralela como a feita para o Decreto nº 67.704/69 (art. 9º), que regulamenta a Lei nº 5.517/68, para o Decreto-Lei nº 467/69 (arts. 1º, 2º, 8º, 9º) ou o Decreto 5.053/2004, que regulamenta a fiscalização de produtos de uso veterinário e dos estabelecimentos que os fabriquem ou comerciem.*

*- Apelação e remessa oficial não providas.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0019886-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).*

No caso, consta da comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal do Brasil juntado às fls. 19/21 que a atividade da empresa é: "comércio atacadista de alimentos para animais e animais vivos para criação doméstica".

Dessa forma, não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade das apelantes não está relacionada à área de fiscalização do Conselho Regional de Medicina Veterinária.

Ante o exposto, no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo *in totum* a sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021828-12.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021828-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : MIZURINI COM/ DE ARTIGOS DE PESCA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP265405 MARCELA MIRANDA ZAMORA REIS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Mizurini Comercio de Artigos de Pesca Ltda. - ME em face do Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo/SP, objetivando o afastamento da exigência de pagamento das anuidades referentes a 2011, 2012 e 2013m bem como de incluir seu nome no CADIN.

Em prol de seu pedido, alegou que sendo mero comerciante de rações e animais de estimação, não está sujeita ao registro no CRMV e nem está obrigado a manter médico veterinário como responsável técnico.

Processado o feito restou proferida sentença concedendo a segurança.

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º da Lei nº 12.016/09.

Em sua irresignação o CRMV/SP pleiteia a reforma da sentença alegando que a empresa exerce atividade relacionada com a medicina veterinária (fls. 99/111).

Com contrarrazões (fls. 115/118), subiram os autos a esta Corte.

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial e da apelação (fls. 121/122).

É o relatório.

Decido.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

No caso do conselho de Medicina veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

Destarte, a Lei nº 5.517/68 ao dispor sobre as atribuições do conselho Federal de Medicina veterinária estabeleceu que são de sua competência, além da fiscalização do exercício da profissão, orientar, supervisionar e disciplinar as atividades relativas à profissão de médico veterinário em todo o território nacional, diretamente, ou através dos conselhos Regionais de Medicina veterinária (art.8º).

Dispôs, ainda, a referida lei que é da competência privativa do médico-veterinário o exercício das seguintes atividades e funções, a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares: e) A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem (art.5º), bem como o exercício de atividades ou funções públicas e particulares relacionadas às fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização (art.6º).

A Lei 5.517/68 dispõe ainda que:

*[Tab]"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos conselhos de Medicina veterinária das regiões onde funcionarem.*

*[Tab]Parágrafo 1º. As entidades indicadas neste artigo pagarão aos conselhos de Medicina veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade.*

*[Tab](redação dada pela Lei nº 5.634, de 2 de dezembro de 1970)"*

Desta forma, sujeitam-se ao registro nos conselhos Regionais de Medicina veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Acerca da questão o Superior Tribunal de Justiça e a Quarta Turma dessa Corte já decidiram:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao*

conselho Regional de Medicina veterinária , cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa. 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária , e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao conselho Regional de Medicina veterinária . 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido. (STJ, Resp 200500234385, 1ª Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 31/08/2006, p. 217).

REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . CANCELAMENTO DE AUTUAÇÕES. COMÉRCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS AGRÍCOLAS, ARTIGOS DE PESCA E SELARIA E PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. - Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Não está sujeita a registro perante os quadros do conselho Regional de Medicina veterinária do Estado de São Paulo, nem pagamento de anuidade a empresa cuja atividade básica é o comércio varejista de ferragens e ferramentas agrícolas, artigos de pesca e selaria e produtos agropecuários. Precedentes.

- Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º e 27 da Lei nº 5.517/68 e 1º da Lei nº 6.839/80.

- O Decreto nº 40.400/95 de São Paulo, que dispõe sobre a aprovação de norma técnica especial relativa à instalação de estabelecimentos veterinários, os impetrantes não se enquadram nesta norma por não desenvolverem atividades básicas privativas de médico veterinário.

- A apelante, ao examinar o artigo 27 da Lei nº 5.517/68, interpreta o vocábulo "peculiares a" como "relativas a" equivocadamente. Peculiar é o que é da natureza, da origem, que está ínsito, que é singular. O termo deve ser entendido ontologicamente e não como relação de proximidade. Por isso, acertado o entendimento de que a atividade deve ser básica de medicina veterinária , o que afasta a exegese paralela como a feita para o Decreto nº 67.704/69 (art. 9º), que regulamenta a Lei nº 5.517/68, para o Decreto-Lei nº 467/69 (arts. 1º, 2º, 8º,9º) ou o Decreto 5.053/2004, que regulamenta a fiscalização de produtos de uso veterinário e dos estabelecimentos que os fabriquem ou comerciem.

- Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0019886-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).

No caso, conforme consta do contrato social acostado a fls. 11/16, a atividade principal da impetrante é:

"comércio de artigos para pesca, caça náutica camping, artigos para piscina, sementes agrícolas, rações animais, produtos e medicamentos veterinários".

Dessa forma, não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade das apelantes não está relacionada à área de fiscalização do conselho Regional de Medicina Veterinária. Também não há como subsistir o auto de infração nº 807-2013, devendo o decreto de anulação ser mantido.

Ante o exposto, no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo *in totum* a sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021935-56.2013.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : CLAUDIO AKIRA SAKAMOTO -ME  
ADVOGADO : SP230255 RODRIGO HAIEK DAL SECCO e outro(a)  
No. ORIG. : 00219355620134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Claudio Akira Sakamoto - ME em face do Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo/SP, objetivando o afastamento da exigência de que a impetrante se inscreva naquele conselho e que contrate médico veterinário como responsável técnico, bem como a suspensão dos efeitos da inscrição do impetrante junto ao CADIN.

Em prol de seu pedido, alegou que sendo mero comerciante de rações e animais de estimação, não está sujeita ao registro no CRMV e nem está obrigada a manter médico veterinário como responsável técnico.

Processado o feito restou proferida sentença concedendo a segurança.

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º da Lei nº 12.016/09.

Em sua irresignação o CRMV/SP pleiteia a reforma da sentença alegando que a empresa exerce atividade relacionada com a medicina veterinária (fls. 180/192).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo provimento da remessa oficial e da apelação (fls. 221/224).

É o relatório.

Decido.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

No caso do conselho de Medicina veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

Destarte, a Lei nº 5.517/68 ao dispor sobre as atribuições do conselho Federal de Medicina veterinária estabeleceu que são de sua competência, **além da fiscalização do exercício da profissão, orientar, supervisionar e disciplinar as atividades relativas à profissão de médico veterinário em todo o território nacional, diretamente, ou através dos conselhos Regionais de Medicina veterinária** (art.8º).

Dispõe, ainda, a referida lei que é da competência privativa do médico-veterinário o exercício das seguintes atividades e funções, a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares: e) A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem (art.5º), bem como o exercício de atividades ou funções públicas e particulares relacionadas às fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização (art.6º).

A Lei 5.517/68 dispõe ainda que:

*"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos conselhos de Medicina veterinária das regiões onde funcionarem.*

*[Tab]Parágrafo 1º. As entidades indicadas neste artigo pagarão aos conselhos de Medicina veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade.*

*[Tab](redação dada pela Lei nº 5.634, de 2 de dezembro de 1970)"*

Desta forma, sujeitam-se ao registro nos conselhos Regionais de Medicina veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Acerca da questão o Superior Tribunal de Justiça e a Quarta Turma dessa Corte já decidiram:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao conselho Regional de Medicina veterinária , cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa. 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária , e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao conselho Regional de Medicina veterinária . 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 200500234385, 1ª Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 31/08/2006, p. 217).*

*REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . CANCELAMENTO DE AUTUAÇÕES. COMÉRCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS AGRÍCOLAS, ARTIGOS DE PESCA E SELARIA E PRODUTOS AGROPECUÁRIOS.*

*- Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*- Não está sujeita a registro perante os quadros do conselho Regional de Medicina veterinária do Estado de São Paulo, nem pagamento de anuidade a empresa cuja atividade básica é o comércio varejista de ferragens e ferramentas agrícolas, artigos de pesca e selaria e produtos agropecuários. Precedentes.*

*- Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º e 27 da Lei nº 5.517/68 e 1º da Lei nº 6.839/80.*

*- O Decreto nº 40.400/95 de São Paulo, que dispõe sobre a aprovação de norma técnica especial relativa à instalação de estabelecimentos veterinários, os impetrantes não se enquadram nesta norma por não desenvolverem atividades básicas privativas de médico veterinário.*

*- A apelante, ao examinar o artigo 27 da Lei nº 5.517/68, interpreta o vocábulo "peculiares a" como "relativas a" equivocadamente. Peculiar é o que é da natureza, da origem, que está insito, que é singular. O termo deve ser entendido ontologicamente e não como relação de proximidade. Por isso, acertado o entendimento de que a atividade deve ser básica de medicina veterinária , o que afasta a exegese paralela como a feita para o Decreto nº 67.704/69 (art. 9º), que regulamenta a Lei nº 5.517/68, para o Decreto-Lei nº 467/69 (arts. 1º, 2º, 8º,9º) ou o Decreto 5.053/2004, que regulamenta a fiscalização de produtos de uso veterinário e dos estabelecimentos que os fabriquem ou comerciem.*

*- Apelação e remessa oficial não providas.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0019886-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).*

No caso, consta da comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal do Brasil juntado às fls. 64 que a atividade da empresa é: "avicultura, medicamentos e pet shop".

Dessa forma, não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade das apelantes não está relacionada à área de fiscalização do conselho Regional de Medicina Veterinária. Também não deve subsistir a cobrança das correspondentes anuidades, bem como deve a autoridade impetrada se abster de inscrever o nome da impetrante no CADIN.

Ante o exposto, no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo *in totum* a sentença a quo, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000821-55.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.000821-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
PARTE AUTORA : CLAUDINEI APARECIDO SATURNINO e outros(as)  
: RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA  
: LUIZ ROBERTO FRANCISCO  
ADVOGADO : SP096055 ROBERTA ALMEIDA GALVAO e outro(a)  
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP  
ADVOGADO : SP068853 JATYR DE SOUZA PINTO NETO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00008215520134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença (fls. 99/102) que concedeu a segurança, declarando o direito líquido e certo dos impetrantes de exercerem suas atividades profissionais de músicos independentemente da inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil e do pagamento de anuidades e determinar à autoridade impetrada e à Ordem dos Músicos do Brasil que se abstenham de impedir o exercício das atividades profissionais de músico pela impetrante e seus associados, exigir a inscrição, a apresentação da carteira de músico profissional para o exercício da profissão, o pagamento de anuidades, a expedição de notas contratuais, bem como se abstenha de realizar a fiscalização profissional sobre as atividades dos mesmos, enquanto músicos profissionais não fundados em diplomação em curso superior de música.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do reexame necessário.

Os autos subiram por força do reexame necessário a esta Corte.

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

A questão da obrigatoriedade de filiação ou pagamento de taxas para apresentações musicais solo ou em banda musical da parte impetrante restou dirimida pelo magistrado *a quo*. Procedo a transcrição do trecho de interesse constante a fls. 100-verso/102:

"

(...)

*Há direito líquido e certo a ser amparado. Os impetrantes são músicos amadores e não há notícias por parte da autoridade impetrada de que eles sejam portadores de diploma de curso superior em música. Neste sentido, exercem a profissão de músico sem que tenham obtido colação de grau em curso superior de música, pois entendo que a carreira artística, a teor do que dispõe o art. 5º, IX e XIII, da CF/88, não depende de qualificação formal dos profissionais, razão pela qual apenas os profissionais fundados em diplomação em curso superior é que se sujeitam à obrigatoriedade da inscrição. Isto porque, o art. 5º, inciso XIII, da Constituição da República*

de 1988, a respeito do exercício de profissão e a atividade artística, questão discutida nos presentes autos, assim dispôs: Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:.....XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer; Trata-se o inciso XIII acima transcrito de norma de eficácia contida, que solicita "...a intervenção do legislador ordinário, fazendo expressa remissão a uma legislação futura; mas o apelo ao legislador ordinário visa a restringir-lhe a plenitude da eficácia, regulamentando os direitos subjetivos que delas decorrem para os cidadãos, indivíduos ou grupos que está apta à produção de seus efeitos desde a promulgação da Constituição, mas que pode ser restringida no futuro". (José Afonso da Silva, Aplicabilidade das Normas Constitucionais, 7ª Edição, Malheiros Editora, São Paulo, 2007, p.106). A norma em referência não traz liberdade absoluta, pois admite que o ordenamento jurídico infraconstitucional impõe restrições ao exercício profissional, com o objetivo de que determinados ofícios, em decorrência de suas peculiaridades, sejam praticados apenas por pessoas devidamente habilitadas. Celso Ribeiro Bastos, em comentário à norma constitucional acima referida, assim se pronunciou (Comentários à Constituição do Brasil, 2º Volume, Arts. 5º a 17, 2ª Ed, Saraiva, 2001, p. 87): Assim é que hão de ser observadas qualificações profissionais. Para que determinada atividade exija qualificações profissionais para o seu desempenho, duas condições são necessárias: uma, consistente no fato de a atividade em pauta implicar conhecimentos técnicos e científicos avançados. É lógico que toda profissão implica algum grau de conhecimento. Mas muitas delas, muito provavelmente a maioria, contentam-se com um aprendizado mediante algo parecido com um estágio profissional. A iniciação dessas profissões pode-se dar pela assunção de atividades junto às pessoas que as exercem, as quais, de maneira informal, vão transmitindo os novos conhecimentos. Outras, contudo, demandam conhecimento anterior de caráter formal em instituições reconhecidas. As dimensões extremamente agigantadas dos conhecimentos aprofundados para o exercício de certos misteres, assim como o embasamento teórico que eles pressupõem, obrigam na verdade a esse aprendizado formal. Outro requisito a ser atendido para a regulamentação é que a profissão a ser regulamentada possa trazer sério dano social. É óbvio que determinadas atividades ligadas à medicina, à engenharia, nas suas diversas modalidades, ao direito, poderão ser geradoras de grandes malefícios, quer quanto aos danos materiais, quer quanto à liberdade e quer ainda quanto à saúde do ente humano. Nesses casos, a exigência de cumprimentos de cursos específicos se impõe como garantia oferecida à sociedade. Em outros casos, a própria pessoa interessada pode perfeitamente acautelar-se contra o profissional desqualificado, obtendo informações sobre ele. É certo que a evolução tecnológica recente torna cada vez mais complexas certas profissões. Alguma sorte de curso faz-se quase sempre necessária. Nesses casos, no entanto, em que inexistem grandes riscos para a sociedade, é preferível manter a atividade livre em nome precisamente do direito à livre opção profissional. O excesso de regulamentação nega tal direito. A atual redação deste artigo deixa claro que o papel da lei na criação de requisitos para o exercício da profissão há de ater-se exclusivamente às qualificações profissionais. Trata-se portanto de um problema de capacitação, técnica, científica ou moral. Não há dúvida que dentre as qualificações profissionais hão de compreender-se requisitos pertinentes à idoneidade moral do profissional. Por tudo que foi acima exposto, conclui-se que, para que uma determinada atividade exija qualificação profissional para o seu desempenho, são necessárias basicamente duas condições: que o exercício da atividade em foco implique, em relação àquele que a exerce, a obtenção prévia de conhecimentos técnicos e científicos avançados, e que, não obstante o exercício de qualquer profissão implicar algum grau de conhecimento, que o mau exercício da profissão a ser regulamentada possa trazer um sério dano social. É em relação àquelas profissões que exigem qualificação técnica específica ou curso superior, sem os quais o exercício profissional pode vir a causar danos à esfera jurídica das pessoas que se utilizaram dos serviços, como ocorre, por exemplo, com a advocacia, a medicina, engenharia, corretores de imóveis, etc, ou seja, em que há um efetivo interesse público para a fiscalização, é que se justifica a fiscalização do exercício da atividade profissional, através do poder de polícia do Estado. Quanto à profissão de músico, quando da promulgação da Constituição de 1988 estava em vigor a Lei n. 3.857, de 22 de dezembro de 1960, que criou a Ordem dos Músicos do Brasil, regulamentou o exercício da profissão de músico e dispôs expressamente em seus arts. 16, 28 e 29: Art. 16. Os músicos só poderão exercer a profissão depois de regularmente registrados no órgão competente do Ministério da Educação e Cultura e no Conselho Regional dos Músicos sob cuja jurisdição estiver compreendido o local de sua atividade. Art. 28. É livre o exercício da profissão de músico, em todo o território nacional, observados o requisito da capacidade técnica e demais condições estipuladas em lei; a) aos diplomados pela Escola Nacional de Música da Universidade do Brasil ou por estabelecimentos equiparados ou reconhecidos; b) aos diplomados pelo Conservatório Nacional de Canto Orfeônico; c) aos diplomados por conservatórios, escolas ou institutos estrangeiros de ensino superior de música, legalmente reconhecidos, desde que tenham revalidados os seus diplomas no país na forma da lei; d) aos professores catedráticos e aos maestros de renome internacional que dirijam ou tenham dirigido orquestras ou coros oficiais; e) aos alunos dos dois últimos anos, dos cursos de composição, regência ou de qualquer instrumento da Escola Nacional de Música ou estabelecimentos equiparados ou reconhecidos; f) aos músicos de qualquer gênero ou especialidade que estejam em atividade profissional devidamente comprovada, na data da publicação da presente lei; g) os músicos que

forem aprovados em exame prestado perante banca examinadora, constituída de três especialistas, no mínimo, indicados pela Ordem e pelos sindicatos de músicos do local e nomeados pela autoridade competente do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio. 1º Aos músicos a que se referem às alíneas f e g deste artigo será concedido certificado que os habilite ao exercício da profissão. 2º Os músicos estrangeiros ficam dispensados das exigências deste artigo, desde que sua permanência no território nacional não ultrapasse o período de 90 (noventa) dias e sejam: a) compositores de música erudita ou popular; b) regentes de orquestra sinfônica, ópera, bailado ou coro, de comprovada competência; c) integrantes de conjuntos orquestrais, operísticos, folclóricos, populares ou típicos; d) pianistas, violinistas, violoncelistas, cantores ou instrumentistas virtuosos de outra especialidade, a critério do órgão instituído pelo art. 27 desta lei. Art. 29. Os músicos profissionais para os efeitos desta lei, se classificam em: a) compositores de música erudita ou popular; b) regentes de orquestras sinfônicas, óperas, bailados, operetas, orquestras mistas, de salão, ciganas, jazz, jazz-sinfônico, conjuntos corais e bandas de música; c) diretores de orquestras ou conjuntos populares; d) instrumentais de todos os gêneros e especialidades; e) cantores de todos os gêneros e especialidades; f) professores particulares de música; g) diretores de cena lírica; h) arranjadores e orquestradores; i) copistas de música. Não obstante a música seja uma forma de expressão artística, nos exatos termos do art. 5º, inciso IX, da Constituição Federal, na medida em que o seu exercício torna-se uma profissão, é perfeitamente possível a criação de uma entidade que a fiscalize, por isso que é inaceitável o argumento de que, em obediência ao princípio constitucional da liberdade de expressão, todas as espécies de músicos, profissionais ou não, sejam eximidos de se inscreverem perante a respectiva autarquia profissional. Não se revelando absoluta a liberdade de manifestação, pode a lei estabelecer os critérios que habilitam uma pessoa ao desempenho profissional da atividade a objetivar, com eventual ocorrência de limitações ao direito individual, a proteção da sociedade, como o fez a Lei n. 3.857/60. Assim sendo, levando-se em conta o entendimento doutrinário sobre a espécie de norma prevista no inc. XIII do art. 5º da CF/88, depreende-se que não é todo músico que deve ser inscrito no quadro da Ordem dos Músicos do Brasil, mas somente aquele que necessite de capacidade técnica ou formação superior para o exercício efetivo da profissão, como é o caso, por exemplo, dos regentes de orquestras sinfônicas e professores de música, ou seja, aqueles discriminados no art. 29 da Lei n. 3.857/60. Nesse sentido, o julgado: ADMINISTRATIVO. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. MÚSICO PROFISSIONAL. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. 1. Estabelece a Constituição, no art. 5º, XIII, que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer". 2. A regulamentação de uma atividade profissional depende da demonstração de existência de interesse público a proteger. 3. No caso do músico, a atividade não se apresenta perigosa ou prejudicial à sociedade, diferentemente das profissões de médico, advogado ou engenheiro, que exigem controle rigoroso, tendo em vista que põem em risco bens jurídicos de extrema importância, como a liberdade, a vida, a saúde, a segurança e o patrimônio das pessoas. 4. Afigura-se, portanto, desnecessária inscrição em ordem ou conselho para o exercício da profissão de músico. 5. Apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 2001.33.00.018107-5/BA, Rel. Desembargador Federal João Batista Moreira, Quinta Turma, DJ de 21/02/2003, p.61) Em razão do que foi acima exposto, verifica-se a existência de incompatibilidade entre o que dispõe a alínea "f" do art. 28 da Lei n. 3.857/60 e a CF/88, inc. XIII do art. 5º, razão pela qual deve ser considerada revogada a alínea em questão. No caso dos autos, admitindo-se que os impetrantes são músicos e se apresentam publicamente, em relação a eles não se exige qualificação técnica ou acadêmica, conseqüentemente, não estão obrigados à inscrição profissional na Ordem dos Músicos do Brasil."

A questão já foi pacificada pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme a decisão que ficou assim ementada:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO.**

*Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão."*

*(RE 414426, Relatora Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, DJe-194, divulg 07-10-2011, public 10-10-2011, ement vol-02604-01, pp-00076)*

No caso concreto, há de ser mantida a r sentença de primeiro grau, de procedência do pedido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, mantendo, *in totum*, a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000292-24.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.000292-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
PARTE AUTORA : RICARDO SIMON PEREIRA  
ADVOGADO : SP186247 FERNANDA DE LIMA e outro(a)  
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP  
ADVOGADO : SP068853 JATYR DE SOUZA PINTO NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00002922420134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença (fls. 51/52) que concedeu parcialmente a segurança, para o fim de determinar à autoridade coatora que se abstenha de exigir a inscrição do impetrante no Conselho da Ordem dos Músicos do Brasil, bem como em exigir pagamentos de taxas ou mensalidades referentes a apresentação do impetrante no dia 31/01/2013 no clube SESC Birigui  
Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do reexame necessário.  
Os autos subiram por força do reexame necessário a esta Corte.

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

A questão da obrigatoriedade de filiação ou pagamento de taxas para apresentações musicais solo ou em banda musical da parte impetrante restou dirimida pelo magistrado *a quo*. Procedo a transcrição do trecho de interesse constante a fls. 52-verso/52:

"

(...)

*Quanto ao mérito, há vários precedentes na jurisprudência no sentido de que a atividade desempenhada pelos impetrantes não oferece qualquer tipo de risco para a coletividade, de modo que não existe razão suficiente para exigir dos artistas que se inscrevam em Conselho profissional. Pelo mesmo motivo, não se vê razão alguma para que a atividade seja fiscalizada. Trago à colação, que também utilizo para fundamentar a presente decisão, precedente do E. Supremo Tribunal Federal - STF acerca do tema, em caso análogo ao aqui versado: DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO. Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão. (RE 414426 / SC -*

SANTA CATARINA - Relator(a): Min ELLEN GRACIE - Julgamento: 01/08/2011 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - grifo meu). No mesmo sentido, é o entendimento encontrado nos precedentes de nosso E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. INSCRIÇÃO PERANTE O CONSELHO FISCALIZATÓRIO. DESCABIMENTO, ART. 5º, IX e XIII, CF/88.I - A obrigatoriedade de inscrição perante os conselhos profissionais somente se legitima face à necessidade social de preservação e proteção do interesse público, sob pena de se caracterizar abuso do poder de legislar, não podendo o diploma legislativo limitar o exercício de profissão que não pressuponha condições de capacitação.II - A atividade de músico, por consistir em manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão (art. 5º, IX e XIII, CF/88), pode ser exercida independentemente de filiação e pagamento de anuidades à Ordem dos Músicos do Brasil, inclusive profissionalmente. Precedentes do STF (RE 414426).III. Remessa oficial desprovida. (TRF-3ª Região, Quarta Turma, AMS 323907/SP, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, DJU 09/02/2012, Fonte\_Republicação). Concluo, assim, sem mais delongas e ante os precedentes acima colacionados, que eventual ato do impetrado que venha a ser praticado com a finalidade de exigir dos impetrantes a inscrição no Conselho da Ordem dos Músicos do Brasil fere direito líquido e certo destes, sendo de rigor então a concessão da segurança"

A questão já foi pacificada pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme a decisão que ficou assim ementada:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO.

Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão."

(RE 414426, Relatora Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, DJe-194, divulg 07-10-2011, public 10-10-2011, ement vol-02604-01, pp-00076)

No caso concreto, há de ser mantida a r sentença de primeiro grau, de procedência do pedido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, mantendo, *in totum*, a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004101-22.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.004101-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
PARTE AUTORA : ALESSANDRO EDUARDO RONDON CAMARGO e outros(as)  
: FREDERICO SILVA PALA  
: GUILHERME SILVA PALA  
: JOSE CARLOS DEMONICO MOTA  
ADVOGADO : SP266982 RENAN DRUDI GOMIDE e outro(a)  
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP  
ADVOGADO : SP068853 JATYR DE SOUZA PINTO NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00041012220134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença (fls. 72/75) que concedeu a segurança, reconhecendo a desnecessidade de inscrição dos impetrantes nos quadros da Ordem dos Músicos do Brasil para exercerem suas atividades de músicos, bem como a prática de quaisquer atos decorrentes dos fatos objeto da impetração.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do reexame necessário.

Os autos subiram por força do reexame necessário a esta Corte.

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

A questão da obrigatoriedade de filiação ou pagamento de taxas para apresentações musicais solo ou em banda musical da parte impetrante restou dirimida pelo magistrado *a quo*. Procedo a transcrição do trecho de interesse constante a fls. 73-verso/75:

"

(...)

*Os impetrantes objetivam sejam dispensados da inscrição perante a Ordem dos Músicos do Brasil para exercerem suas atividades de músicos em qualquer lugar com pedido de liminar para que possam realizar apresentação no SESC desta cidade, no dia 24 de agosto de 2013 sem a necessidade da referida inscrição, bem como no dia 29 de setembro de 2013. Quando da promulgação da Carta da República estava em vigor a Lei n.3.857/60, que criou a Ordem dos Músicos do Brasil e regulamentou o exercício da profissão de músico, exigindo a inscrição no órgão fiscalizador "aos músicos de qualquer gênero ou especialidade" (alínea "f" do art. 28 da Lei 3.857/60). Segundo entendimento jurisprudencial, a inscrição no quadro da Ordem dos Músicos do Brasil não é estendida a todo músico, mas tão-somente àquele que necessite para o exercício efetivo da profissão de capacidade técnica ou formação superior, como é o caso, por exemplo, dos regentes de orquestras sinfônicas e professores de música, ou seja, aqueles discriminados no art. 29 da Lei n. 3.857/60. Tais profissionais são diferentes, portanto, daqueles músicos que, embora utilizem a forma de se expressar como ganha-pão, não lhes é exigida formação acadêmica ou conhecimento técnico propriamente dito acerca do tema, o que é o caso dos impetrantes. Nesse sentido cito julgado, ao qual adiro: "CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. LEI Nº 3.857/60. CONSONÂNCIA COM O TEXTO CONSTITUCIONAL. MÚSICO NÃO-PROFISSIONAL. ATIVIDADE QUE PRESCINDE DE FORMAÇÃO ACADÊMICA OU CONHECIMENTO TÉCNICO SOBRE O TEMA. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE. 1. É certo que o direito à liberdade de exercício profissional (art. 5º, XIII, da CF) será disciplinado por lei, que fixará as condições e requisitos de capacitação necessários ao desempenho do trabalho, ofício ou profissão respectivos, observado o interesse público existente (art. 22, XVI, da CF). 2. A regulamentação do exercício de determinada profissão é essencial no que concerne àquelas atividades que exigem qualificação específica ou formação superior, cujo mau desempenho pode vir a gerar qualquer ato danoso, nocivo ou inconveniente ao público que delas se utilizam. 3. A Lei nº 3.857/60 encontra-se em consonância com o texto da Lei Maior, na medida que encerra comandos voltados à atividade dos músicos profissionais, quais sejam, aqueles que exercem a profissão em decorrência de formação específica no âmbito de atuação (art. 29). 4. Tais profissionais são diferentes, portanto, daqueles músicos que, embora utilizem a forma de se expressar como ganha-pão, não lhes é exigida formação acadêmica ou conhecimento técnico propriamente dito acerca do tema. 5. No caso sub judice, os apelados incluem-se nessa segunda categoria, porquanto a atividade por eles exercida não exige formação superior ou qualificação profissional. Conseqüentemente, não se vislumbra a obrigatoriedade do registro junto à entidade fiscalizadora. (destaquei)6. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e da 4ª Região. 7. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF/3 - AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 328550, Sexta Turma, Relatora Juíza CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJI Data: 19/04/2011, pág.: 1251). Conseqüentemente, não se vislumbra a obrigatoriedade do registro dos impetrantes junto à entidade fiscalizadora, devendo ser dispensados de inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil. Por fim, quanto à alegada litigância de má-fé dos impetrantes, não restou comprovada a ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 17 do CPC, pelo que resta afastada. Em caso de eventual recurso, poderá o Tribunal, por analogia, se o caso, aplicar a regra contida nos artigos 515, caput e, 516 e 517, todos do CPC, conhecendo-se das preliminares e do mérito, proporcionando, no referido recurso, a apreciação da matéria em seu todo ou em parte, sem que possa haver alegação de supressão de*

*instância para o julgamento da contenda. Dispositivo. Posto isso, concedo a segurança, extinguindo o processo com resolução de mérito, confirmando a liminar concedida, para que seja reconhecida a desnecessidade de inscrição dos impetrantes nos quadros da Ordem dos Músicos do Brasil para exercerem suas atividades de músicos, bem como a prática de quaisquer atos decorrentes dos fatos objeto da impetração, nos termos da fundamentação acima."*

A questão já foi pacificada pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme a decisão que ficou assim ementada:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO.**

*Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão."*

*(RE 414426, Relatora Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, DJe-194, divulg 07-10-2011, public 10-10-2011, ement vol-02604-01, pp-00076)*

No caso concreto, há de ser mantida a r sentença de primeiro grau, de procedência do pedido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, mantendo, *in totum*, a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023329-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023329-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : IOSAN FOMENTO MERCANTIL LTDA  
ADVOGADO : SP187521 FERNANDA TAMIOZZO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00156909220144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IOSAN FOMENTO MERCANTIL LTDA. contra decisão que indeferiu a antecipação da tutela, cujo objeto era a suspensão da exigibilidade do crédito tributário consubstanciado na multa imposta pelo réu no valor de R\$ 5.354,00 por não ter a autora registro no respectivo conselho.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

MARLI FERREIRA

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011557-07.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.011557-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)  
APELADO(A) : COM/ DE RACOES MALULA LTDA  
ADVOGADO : SP171166 SANDRO MIRANDA CORRÊA e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00115570720144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Comercio de Rações Malula Ltda. - ME em face do Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo/SP, objetivando o afastamento da exigência de que a impetrante se inscreva naquele conselho e que contrate médico veterinário como responsável técnico, bem como que o impetrado se abstenha da prática de qualquer ato de sanção contra a impetrante.

Em prol de seu pedido, alegou que sendo mera comerciante de rações e animais de estimação, não está sujeita ao registro no CRMV e nem está obrigada a manter médico veterinário como responsável técnico, mas, mesmo assim, a autoridade impetrada tem-lhe feito essa exigência e até mesmo autuado seu estabelecimento por descumprimento de ilegal determinação.

Processado o feito restou proferida sentença concedendo a segurança.

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º da Lei nº 12.016/09.

Em sua irresignação o CRMV/SP pleiteia a reforma da sentença alegando que a empresa exerce atividade relacionada com a medicina veterinária (fls. 92/104).

Com contrarrazões (fls. 109/122), subiram os autos a esta Corte.

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 126/128).

É o relatório.

Decido.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

No caso do conselho de Medicina veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

Destarte, a Lei nº 5.517/68 ao dispor sobre as atribuições do conselho Federal de Medicina veterinária estabeleceu que são de sua competência, **além da fiscalização do exercício da profissão, orientar, supervisionar e disciplinar as atividades relativas à profissão de médico veterinário em todo o território nacional, diretamente, ou através dos conselhos Regionais de Medicina veterinária** (art.8º).

Dispôs, ainda, a referida lei que é da competência privativa do médico-veterinário o exercício das seguintes atividades e funções, a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares: e) A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem (art.5º), bem como o exercício de atividades ou funções públicas e particulares relacionadas às fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização (art.6º).

A Lei 5.517/68 dispõe ainda que:

"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos conselhos de Medicina veterinária das regiões onde funcionarem. Parágrafo 1º. As entidades indicadas neste artigo pagarão aos conselhos de Medicina veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade.

(redação dada pela Lei nº 5.634, de 2 de dezembro de 1970)"

Desta forma, sujeitam-se ao registro nos conselhos Regionais de Medicina veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Acerca da questão o Superior Tribunal de Justiça e a Quarta Turma dessa Corte já decidiram:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.*

*1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao conselho Regional de Medicina veterinária , cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa. 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária , e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao conselho Regional de Medicina veterinária . 3. Precedentes do STJ: Resp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; Resp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido.*

(STJ, Resp 200500234385, 1ª Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 31/08/2006, p. 217).

*REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . CANCELAMENTO DE AUTUAÇÕES. COMÉRCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS AGRÍCOLAS, ARTIGOS DE PESCA E SELARIA E PRODUTOS AGROPECUÁRIOS.*

- Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Não está sujeita a registro perante os quadros do conselho Regional de Medicina veterinária do Estado de São Paulo, nem pagamento de anuidade a empresa cuja atividade básica é o comércio varejista de ferragens e ferramentas agrícolas, artigos de pesca e selaria e produtos agropecuários. Precedentes.

- Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º e 27 da Lei nº 5.517/68 e 1º da Lei nº 6.839/80.

- O Decreto nº 40.400/95 de São Paulo, que dispõe sobre a aprovação de norma técnica especial relativa à instalação de estabelecimentos veterinários, os impetrantes não se enquadram nesta norma por não desenvolverem atividades básicas privativas de médico veterinário.

- A apelante, ao examinar o artigo 27 da Lei nº 5.517/68, interpreta o vocábulo "peculiares a" como "relativas a" equivocadamente. Peculiar é o que é da natureza, da origem, que está insito, que é singular. O termo deve ser entendido ontologicamente e não como relação de proximidade. **Por isso, acertado o entendimento de que a atividade deve ser básica de medicina veterinária , o que afasta a exegese paralela como a feita para o Decreto nº 67.704/69 (art. 9º), que regulamenta a Lei nº 5.517/68, para o Decreto-Lei nº 467/69 (arts. 1º, 2º, 8º,9º) ou o Decreto 5.053/2004, que regulamenta a fiscalização de produtos de uso veterinário e dos estabelecimentos que os fabriquem ou comerciem.**

- Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0019886-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).

No caso, consta da comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal do Brasil juntado às fls. 13 que a atividade da empresa é: "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

Dessa forma, não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de

responsável técnico, já que a atividade das apelantes não está relacionada à área de fiscalização do conselho Regional de Medicina Veterinária.

Ante o exposto, no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo *in totum* a sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015178-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015178-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP  
PROCURADOR : SP309065 RENATO LUÍS FERREIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ANESIO RAIMUNDO ALVES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAÍ > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00168393920144036128 2 Vr JUNDIAÍ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí que excluiu a Caixa Econômica Federal do polo passivo da execução fiscal, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito em relação à referida instituição financeira, determinando o envio dos autos à Justiça Estadual local para prosseguimento em face dos demais executados (fls. 18/20).

O agravante declara que, nos termos do artigo 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título.

Sustenta que o credor fiduciário é o proprietário do imóvel.

Salienta que o artigo 105 da Lei Complementar nº 460/2008 do Município de Jundiaí (Código Tributário Municipal) define que o contribuinte do IPTU é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor do bem imóvel a qualquer título.

Destaca que o artigo 1245 do Código Civil reza que se transfere entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

Informa que figura como proprietária fiduciária do imóvel, na referida matrícula, a Caixa Econômica Federal.

Anota que o Código Tributário Municipal dispõe expressamente que o lançamento de IPTU também é realizado em nome do proprietário fiduciário.

Alega que o artigo 27, § 5º da Lei nº 9.514/97, que estabelece que cabe ao devedor fiduciante o pagamento dos impostos e taxas sobre o imóvel, é disposição que regula as relações entre o credor fiduciário e o devedor fiduciante, não alcançando terceiros.

Esclarece que o referido artigo não exclui, em nenhum momento, a responsabilidade tributária do credor fiduciário pelo IPTU e pelas taxas incidentes sobre o imóvel, mas tão somente imputa também ao devedor fiduciante tal responsabilidade.

Registra que a Lei nº 9.514/97 é uma lei ordinária, não podendo definir quem é o contribuinte do IPTU, sob pena de inconstitucionalidade formal.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à

presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A alienação fiduciária de imóvel restou instituída pela Lei nº 9.514/97 que, naquilo em que interessa ao deslinde da presente causa, dispõe que:

*"Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:*

*I - hipoteca;*

*II - cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;*

*III - caução de direitos creditórios ou aquisitivos decorrentes de contratos de venda ou promessa de venda de imóveis;*

*IV - alienação fiduciária de coisa imóvel.*

*§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos objetos.*

*(...).*

*Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*

*(...)*

*Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.*

*Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.*

*(...)."*

Tem-se, assim, que a alienação fiduciária de bem imóvel é a operação através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel (art. 22), cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem (art. 23).

Dessarte, ante a clareza da norma de regência, nenhuma dúvida há que, registrado o contrato de alienação fiduciária, o credor torna-se proprietário fiduciário e possuidor indireto do imóvel.

De outro turno, acerca do Imposto Predial e Territorial Urbano, prevê o Código Tributário Nacional que:

*"Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.*

*(...)*

*Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título."*

À vista dos referidos regramentos, forçoso concluir que o credor fiduciário não pode ser considerado como proprietário do imóvel para fins de sujeição passiva do IPTU, na medida em que proprietário, como definido na lei civil - artigo 1.228 do Código Civil -, é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, o que não ocorre no caso de propriedade fiduciária, onde não se fazem presentes nenhum desses direitos.

De outro vértice, o argumento no sentido de que o credor fiduciário é possuidor indireto do imóvel e que, nessa condição, seria contribuinte do imposto, *ex vi* do artigo 34 do CTN acima transcrito, também não comporta acolhimento.

Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, o referido dispositivo deve ser interpretado à luz do inciso I do artigo 156 da Constituição Federal, segundo o qual *"compete aos Municípios instituir impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana"*.

Desse modo, entende-se que a posse apta a ensejar a incidência do IPTU, somente seria aquela qualificada pelo *animus domini*, não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem.

Confiram-se, a respeito do tema, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. BEM PÚBLICO. IMÓVEL. (RUAS E ÁREAS VERDES). CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO. CONDOMÍNIO FECHADO. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. POSSE SEM ANIMUS DOMINI. AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO (ARTS. 32 E 34, CTN).*

*1. A controvérsia refere-se à possibilidade ou não da incidência de IPTU sobre bens públicos (ruas e áreas verdes) cedidos com base em contrato de concessão de direito real de uso a condomínio residencial.*

*2. O artigo 34 do CTN define como contribuinte do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Contudo, a interpretação desse dispositivo legal não pode se distanciar do disposto no art. 156, I, da Constituição Federal. Nesse contexto, a posse apta a gerar a obrigação tributária é aquela qualificada pelo animus domini, ou seja, a que efetivamente esteja em vias de ser transformada em*

propriedade, seja por meio da promessa de compra e venda, seja pela posse ad usucapionem. Precedentes.

3. A incidência do IPTU deve ser afastada nos casos em que a posse é exercida precariamente, bem como nas demais situações em que, embora envolvam direitos reais, não estejam diretamente correlacionadas com a aquisição da propriedade.

4. Na hipótese, a concessão de direito real de uso não viabiliza ao concessionário tornar-se proprietário do bem público, ao menos durante a vigência do contrato, o que descaracteriza o animus domini.

5. A inclusão de cláusula prevendo a responsabilidade do concessionário por todos os encargos civis, administrativos e tributários que possam incidir sobre o imóvel não repercute sobre a esfera tributária, pois a instituição do tributo está submetida ao princípio da legalidade, não podendo o contrato alterar a hipótese de incidência prevista em lei. Logo, deve-se reconhecer a inexistência da relação jurídica tributária nesse caso.

6. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1091198/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 24/05/2011, DJe 13/06/2011) "TRIBUTÁRIO. IPTU. CONTRIBUINTE. ARTS. 32 E 34 DO CTN. IMÓVEL PÚBLICO PERTENCENTE À UNIÃO. CONTRATO DE CESSÃO DE USO. CESSIONÁRIO É POSSUIDOR POR RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

1. Os impostos caracterizam-se pela compulsoriedade que encerram, sem a necessidade da comprovação de contraprestação específica, por isso que, tratando-se de IPTU, o seu fato gerador, à luz do art. 32 do CTN, é a propriedade, o domínio útil ou a posse.

2. O cessionário do direito de uso não é contribuinte do IPTU, haja vista que é possuidor por relação de direito pessoal, não exercendo animus domini, sendo possuidor do imóvel como simples detentor de coisa alheia.

Precedentes: AgRg no Ag 1207082/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/04/2010; AgRg no Ag 1243867/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/03/2010; AgRg no REsp 885.353/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2009; AgRg no Ag 1129472/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/07/2009; REsp 933.699/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2008; AgRg no REsp 947267/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 18/10/2007; REsp 681406/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 28/02/2005; REsp 325489/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 24/02/2003.

3. O STF consolidou o mesmo entendimento, no seguintes termos: 'Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4.

Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento.' (RE 451152, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJ 27-04-2007)

4. A doutrina assevera que 'O preceito do CTN que versa a sujeição passiva do IPTU não inova a Constituição, 'criando por sua conta' um imposto sobre a posse e o domínio útil. Não é qualquer posse que deseja ver tributada. Não é a posse direta do locatário, do comodatário, do arrendatário de terreno, do administrador de bem de terceiro, do usuário ou habitador (uso e habitação) ou do possuidor clandestino ou precário (posse nova etc.). A posse prevista no Código Tributário como tributável é a de pessoa que já é ou pode ser proprietária da coisa' Corolário desse entendimento é ter por inválida a eleição dos meros detentores de terras públicas como contribuintes do imposto.' (Aires Barreto in Curso de Direito Tributário, Coodenador Ives Gandra da Silva Martins, 8ª Edição - Imposto Predial e Territorial Urbano, p.736/737)

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1205250/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 26/10/2010, DJe 16/11/2010)

"Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, RE 451152, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 22/08/2006, DJe- 27/04/2007)

Agregue-se, ademais, que este Tribunal tem entendido que, no tocante à responsabilidade tributária do credor fiduciário de imóvel, deve ser observado o quanto disposto no § 8º do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, segundo o qual:

"Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)"

O entendimento firmado centra-se no argumento de que a referida disposição é exceção àquela prevista no artigo 123 do CTN, segundo a qual "salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a

*definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."*

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

*"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.*

1. *A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.*

2. *Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*

3. *Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.*

4. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

5. *Agravo legal improvido".*

*(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.*

- *A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.*

- *In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis de fls. 21/23, que o imóvel ao qual se refere a taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.*

- *Na condição de mera credor a fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.*

- *Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.*

- *Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.*

- *Apelação desprovida."*

*(AC n.º 0010763-7.2009.4.03.6182, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 27/02/2014, v.u., D.E. 25/03/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDOR A FIDUCIÁRIA. I LEGITIMIDADE.*

1. *Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.*

2. *A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor - fiduciário com o objetivo de garantia. Conclui-se que, de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse.*

3. *Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, segundo o qual: 'Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.'*

4. *Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN ('Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.') Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do*

devedor fiduciante.

5. O artigo 86 da Lei Municipal nº. 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais nº. 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser 'contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei.' Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credor a fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente.

6. Precedentes desta Corte: AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE \_REPUBLICACAO; AC 00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013 ..FONTE \_REPUBLICACAO.

7. Apelação desprovida."

(AC 0038037-43.2009.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, Terceira Turma, j. 17/10/2013, D.E 25/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.

II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, 'É contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei'. Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.

IV. Apelação desprovida."

(AC 0026346-61.2011.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 07/03/2013, D.E. 21/03/2013)

Destarte, e à vista da especialidade do regramento previsto na Lei nº 9.514/97, não deve prevalecer eventual argumento de ofensa à disposição constitucional contida na alínea "a" do inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, que preceitua que:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer **normas gerais** em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

(...)." (g.n.)

Assim, entendo que a CEF não é parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, devendo o processo ser remetido à Justiça Estadual.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527,V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015194-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015194-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP  
ADVOGADO : SP125017 SOLANGE APARECIDA MARQUES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1276/2036

AGRAVADO(A) : ALEXANDRE BAZILIO DE SOUZA e outro(a)  
: ROSANA MARIA MERIGHI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAÍ > 28ª SSSJ> SP  
No. ORIG. : 00149063120144036128 2 Vr JUNDIAÍ/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí que excluiu a Caixa Econômica Federal do polo passivo da execução fiscal, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito em relação à referida instituição financeira, determinando o envio dos autos à Justiça Estadual local para prosseguimento em face dos demais executados (fls. 24/26).

O agravante declara que, nos termos do artigo 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título.

Sustenta que o credor fiduciário é o proprietário do imóvel.

Salienta que o artigo 105 da Lei Complementar nº 460/2008 do Município de Jundiaí (Código Tributário Municipal) define que o contribuinte do IPTU é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor do bem imóvel a qualquer título.

Destaca que o artigo 1245 do Código Civil reza que se transfere entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

Informa que figura como proprietária fiduciária do imóvel, na referida matrícula, a Caixa Econômica Federal.

Anota que o Código Tributário Municipal dispõe expressamente que o lançamento de IPTU também é realizado em nome do proprietário fiduciário.

Alega que o artigo 27, § 5º da Lei nº 9.514/97, que estabelece que cabe ao devedor fiduciante o pagamento dos impostos e taxas sobre o imóvel, é disposição que regula as relações entre o credor fiduciário e o devedor fiduciante, não alcançando terceiros.

Esclarece que o referido artigo não exclui, em nenhum momento, a responsabilidade tributária do credor fiduciário pelo IPTU e pelas taxas incidentes sobre o imóvel, mas tão somente imputa também ao devedor fiduciante tal responsabilidade.

Registra que a Lei nº 9.514/97 é uma lei ordinária, não podendo definir quem é o contribuinte do IPTU, sob pena de inconstitucionalidade formal.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

## DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A alienação fiduciária de imóvel restou instituída pela Lei nº 9.514/97 que, naquilo em que interessa ao deslinde da presente causa, dispõe que:

*"Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:*

*I - hipoteca;*

*II - cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;*

*III - caução de direitos creditórios ou aquisitivos decorrentes de contratos de venda ou promessa de venda de imóveis;*

*IV - alienação fiduciária de coisa imóvel.*

*§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos objetos.*

*(...).*

*Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*

*(...)*

*Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.*

*Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.*

*(...)."*

Tem-se, assim, que a alienação fiduciária de bem imóvel é a operação através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel (art. 22), cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem (art. 23).

Dessarte, ante a clareza da norma de regência, nenhuma dúvida há que, registrado o contrato de alienação

fiduciária, o credor torna-se proprietário fiduciário e possuidor indireto do imóvel.

De outro turno, acerca do Imposto Predial e Territorial Urbano, prevê o Código Tributário Nacional que:

*"Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.*

*(...)*

*Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título."*

A vista dos referidos regramentos, forçoso concluir que o credor fiduciário não pode ser considerado como proprietário do imóvel para fins de sujeição passiva do IPTU, na medida em que proprietário, como definido na lei civil - artigo 1.228 do Código Civil -, é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, o que não ocorre no caso de propriedade fiduciária, onde não se fazem presentes nenhum desses direitos.

De outro vértice, o argumento no sentido de que o credor fiduciário é possuidor indireto do imóvel e que, nessa condição, seria contribuinte do imposto, *ex vi* do artigo 34 do CTN acima transcrito, também não comporta acolhimento.

Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, o referido dispositivo deve ser interpretado à luz do inciso I do artigo 156 da Constituição Federal, segundo o qual *"compete aos Municípios instituir impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana"*.

Desse modo, entende-se que a posse apta a ensejar a incidência do IPTU, somente seria aquela qualificada pelo *animus domini*, não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem.

Confirmam-se, a respeito do tema, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. BEM PÚBLICO. IMÓVEL. (RUAS E ÁREAS VERDES). CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO. CONDOMÍNIO FECHADO. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. POSSE SEM ANIMUS DOMINI. AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO (ARTS. 32 E 34, CTN).*

*1. A controvérsia refere-se à possibilidade ou não da incidência de IPTU sobre bens públicos (ruas e áreas verdes) cedidos com base em contrato de concessão de direito real de uso a condomínio residencial.*

*2. O artigo 34 do CTN define como contribuinte do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Contudo, a interpretação desse dispositivo legal não pode se distanciar do disposto no art. 156, I, da Constituição Federal. Nesse contexto, a posse apta a gerar a obrigação tributária é aquela qualificada pelo animus domini, ou seja, a que efetivamente esteja em vias de ser transformada em propriedade, seja por meio da promessa de compra e venda, seja pela posse ad usucapionem. Precedentes.*

*3. A incidência do IPTU deve ser afastada nos casos em que a posse é exercida precariamente, bem como nas demais situações em que, embora envolvam direitos reais, não estejam diretamente correlacionadas com a aquisição da propriedade.*

*4. Na hipótese, a concessão de direito real de uso não viabiliza ao concessionário tornar-se proprietário do bem público, ao menos durante a vigência do contrato, o que descaracteriza o animus domini.*

*5. A inclusão de cláusula prevendo a responsabilidade do concessionário por todos os encargos civis, administrativos e tributários que possam incidir sobre o imóvel não repercute sobre a esfera tributária, pois a instituição do tributo está submetida ao princípio da legalidade, não podendo o contrato alterar a hipótese de incidência prevista em lei. Logo, deve-se reconhecer a inexistência da relação jurídica tributária nesse caso.*

*6. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp 1091198/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 24/05/2011, DJe 13/06/2011)*

*"TRIBUTÁRIO. IPTU. CONTRIBUINTE. ARTS. 32 E 34 DO CTN. IMÓVEL PÚBLICO PERTENCENTE À UNIÃO. CONTRATO DE CESSÃO DE USO. CESSIONÁRIO É POSSUIDOR POR RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.*

*1. Os impostos caracterizam-se pela compulsoriedade que encerram, sem a necessidade da comprovação de contraprestação específica, por isso que, tratando-se de IPTU, o seu fato gerador, à luz do art. 32 do CTN, é a propriedade, o domínio útil ou a posse.*

*2. O cessionário do direito de uso não é contribuinte do IPTU, haja vista que é possuidor por relação de direito pessoal, não exercendo animus domini, sendo possuidor do imóvel como simples detentor de coisa alheia.*

*Precedentes: AgRg no Ag 1207082/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/04/2010; AgRg no Ag 1243867/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/03/2010; AgRg no REsp 885.353/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2009; AgRg no Ag 1129472/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/07/2009; REsp 933.699/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2008; AgRg no REsp 947267/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 18/10/2007; REsp 681406/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 28/02/2005; REsp 325489/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 24/02/2003.*

3. O STF consolidou o mesmo entendimento, no seguintes termos: 'Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento.' (RE 451152, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJ 27-04-2007)

4. A doutrina assevera que 'O preceito do CTN que versa a sujeição passiva do IPTU não inova a Constituição, 'criando por sua conta' um imposto sobre a posse e o domínio útil. Não é qualquer posse que deseja ver tributada. Não é a posse direta do locatário, do comodatário, do arrendatário de terreno, do administrador de bem de terceiro, do usuário ou habitador (uso e habitação) ou do possuidor clandestino ou precário (posse nova etc.). A posse prevista no Código Tributário como tributável é a de pessoa que já é ou pode ser proprietária da coisa' Corolário desse entendimento é ter por inválida a eleição dos meros detentores de terras públicas como contribuintes do imposto.' (Aires Barreto in Curso de Direito Tributário, Coodenador Ives Gandra da Silva Martins, 8ª Edição - Imposto Predial e Territorial Urbano, p.736/737)

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1205250/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 26/10/2010, DJe 16/11/2010) "Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, RE 451152, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 22/08/2006, DJe- 27/04/2007)

Agregue-se, ademais, que este Tribunal tem entendido que, no tocante à responsabilidade tributária do credor fiduciário de imóvel, deve ser observado o quanto disposto no § 8º do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, segundo o qual:

"Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)"

O entendimento firmado centra-se no argumento de que a referida disposição é exceção àquela prevista no artigo 123 do CTN, segundo a qual "salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis de fls. 21/23, que o imóvel ao qual se refere a taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credor a fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.  
- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.  
- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Apelação desprovida."

(AC n.º 0010763-7.2009.4.03.6182, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 27/02/2014, v.u., D.E. 25/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDOR A FIDUCIÁRIA. I LEGITIMIDADE.

1. Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

2. A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor - fiduciário com o objetivo de garantia. Conclui-se que, de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse.

3. Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, segundo o qual: 'Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.'

4. Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN ('Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.') Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante.

5. O artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais n.º 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser 'contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei.' Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credor a fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente.

6. Precedentes desta Corte: AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO.

7. Apelação desprovida."

(AC 0038037-43.2009.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 17/10/2013, D.E 25/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.

II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, 'É contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei'. Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.

IV. Apelação desprovida."

(AC 0026346-61.2011.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 07/03/2013,

D.E. 21/03/2013)

Destarte, e à vista da especialidade do regramento previsto na Lei nº 9.514/97, não deve prevalecer eventual argumento de ofensa à disposição constitucional contida na alínea "a" do inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, que preceitua que:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer **normas gerais** em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

(...)." (g.n.)

Assim, entendo que a CEF não é parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, devendo o processo ser remetido à Justiça Estadual.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015624-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015624-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP  
PROCURADOR : SP218590 FABIANO PEREIRA TAMATE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ANDRESSA DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00105551520144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí que excluiu a Caixa Econômica Federal do polo passivo da execução fiscal, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito em relação à referida instituição financeira, determinando o envio dos autos à Justiça Estadual local para prosseguimento em face dos demais executados (fls. 36/38).

O agravante declara que, nos termos do artigo 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título.

Sustenta que o credor fiduciário é o proprietário do imóvel.

Salienta que o artigo 105 da Lei Complementar nº 460/2008 do Município de Jundiaí (Código Tributário Municipal) define que o contribuinte do IPTU é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor do bem imóvel a qualquer título.

Destaca que o artigo 1245 do Código Civil reza que se transfere entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

Informa que figura como proprietária fiduciária do imóvel, na referida matrícula, a Caixa Econômica Federal.

Anota que o Código Tributário Municipal dispõe expressamente que o lançamento de IPTU também é realizado em nome do proprietário fiduciário.

Alega que o artigo 27, § 5º da Lei nº 9.514/97, que estabelece que cabe ao devedor fiduciante o pagamento dos impostos e taxas sobre o imóvel, é disposição que regula as relações entre o credor fiduciário e o devedor fiduciante, não alcançando terceiros.

Esclarece que o referido artigo não exclui, em nenhum momento, a responsabilidade tributária do credor fiduciário pelo IPTU e pelas taxas incidentes sobre o imóvel, mas tão somente imputa também ao devedor fiduciante tal responsabilidade.

Registra que a Lei nº 9.514/97 é uma lei ordinária, não podendo definir quem é o contribuinte do IPTU, sob pena de inconstitucionalidade formal.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A alienação fiduciária de imóvel restou instituída pela Lei nº 9.514/97 que, naquilo em que interessa ao deslinde da presente causa, dispõe que:

*"Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:*

*I - hipoteca;*

*II - cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;*

*III - caução de direitos creditórios ou aquisitivos decorrentes de contratos de venda ou promessa de venda de imóveis;*

*IV - alienação fiduciária de coisa imóvel.*

*§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos objetos.*

*(...).*

*Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*

*(...)*

*Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.*

*Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.*

*(...).*"

Tem-se, assim, que a alienação fiduciária de bem imóvel é a operação através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel (art. 22), cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem (art. 23).

Dessarte, ante a clareza da norma de regência, nenhuma dúvida há que, registrado o contrato de alienação fiduciária, o credor torna-se proprietário fiduciário e possuidor indireto do imóvel.

De outro turno, acerca do Imposto Predial e Territorial Urbano, prevê o Código Tributário Nacional que:

*"Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.*

*(...)*

*Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título."*

À vista dos referidos regramentos, forçoso concluir que o credor fiduciário não pode ser considerado como proprietário do imóvel para fins de sujeição passiva do IPTU, na medida em que proprietário, como definido na lei civil - artigo 1.228 do Código Civil -, é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, o que não ocorre no caso de propriedade fiduciária, onde não se fazem presentes nenhum desses direitos.

De outro vértice, o argumento no sentido de que o credor fiduciário é possuidor indireto do imóvel e que, nessa condição, seria contribuinte do imposto, *ex vi* do artigo 34 do CTN acima transcrito, também não comporta acolhimento.

Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, o referido dispositivo deve ser interpretado à luz do inciso I do artigo 156 da Constituição Federal, segundo o qual "*competete aos Municípios instituir impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana*".

Desse modo, entende-se que a posse apta a ensejar a incidência do IPTU, somente seria aquela qualificada pelo *animus domini*, não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem.

Confiram-se, a respeito do tema, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. BEM PÚBLICO. IMÓVEL. (RUAS E ÁREAS VERDES). CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO. CONDOMÍNIO FECHADO. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. POSSE SEM ANIMUS DOMINI. AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO (ARTS. 32 E 34, CTN).*

*1. A controvérsia refere-se à possibilidade ou não da incidência de IPTU sobre bens públicos (ruas e áreas*

verdes) cedidos com base em contrato de concessão de direito real de uso a condomínio residencial.

2. O artigo 34 do CTN define como contribuinte do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Contudo, a interpretação desse dispositivo legal não pode se distanciar do disposto no art. 156, I, da Constituição Federal. Nesse contexto, a posse apta a gerar a obrigação tributária é aquela qualificada pelo *animus domini*, ou seja, a que efetivamente esteja em vias de ser transformada em propriedade, seja por meio da promessa de compra e venda, seja pela posse *ad usucapionem*. Precedentes.

3. A incidência do IPTU deve ser afastada nos casos em que a posse é exercida precariamente, bem como nas demais situações em que, embora envolvam direitos reais, não estejam diretamente correlacionadas com a aquisição da propriedade.

4. Na hipótese, a concessão de direito real de uso não viabiliza ao concessionário tornar-se proprietário do bem público, ao menos durante a vigência do contrato, o que descaracteriza o *animus domini*.

5. A inclusão de cláusula prevendo a responsabilidade do concessionário por todos os encargos civis, administrativos e tributários que possam incidir sobre o imóvel não repercute sobre a esfera tributária, pois a instituição do tributo está submetida ao princípio da legalidade, não podendo o contrato alterar a hipótese de incidência prevista em lei. Logo, deve-se reconhecer a inexistência da relação jurídica tributária nesse caso.

6. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1091198/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 24/05/2011, DJe 13/06/2011) "TRIBUTÁRIO. IPTU. CONTRIBUINTE. ARTS. 32 E 34 DO CTN. IMÓVEL PÚBLICO PERTENCENTE À UNIÃO. CONTRATO DE CESSÃO DE USO. CESSIONÁRIO É POSSUIDOR POR RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

1. Os impostos caracterizam-se pela compulsoriedade que encerram, sem a necessidade da comprovação de contraprestação específica, por isso que, tratando-se de IPTU, o seu fato gerador, à luz do art. 32 do CTN, é a propriedade, o domínio útil ou a posse.

2. O cessionário do direito de uso não é contribuinte do IPTU, haja vista que é possuidor por relação de direito pessoal, não exercendo *animus domini*, sendo possuidor do imóvel como simples detentor de coisa alheia.

Precedentes: AgRg no Ag 1207082/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/04/2010; AgRg no Ag 1243867/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/03/2010; AgRg no REsp 885.353/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2009; AgRg no Ag 1129472/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/07/2009; REsp 933.699/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2008; AgRg no REsp 947267/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 18/10/2007; REsp 681406/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 28/02/2005; REsp 325489/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 24/02/2003.

3. O STF consolidou o mesmo entendimento, no seguintes termos: 'Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento.' (RE 451152, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJ 27-04-2007)

4. A doutrina assevera que 'O preceito do CTN que versa a sujeição passiva do IPTU não inova a Constituição, 'criando por sua conta' um imposto sobre a posse e o domínio útil. Não é qualquer posse que deseja ver tributada. Não é a posse direta do locatário, do comodatário, do arrendatário de terreno, do administrador de bem de terceiro, do usuário ou habitador (uso e habitação) ou do possuidor clandestino ou precário (posse nova etc.). A posse prevista no Código Tributário como tributável é a de pessoa que já é ou pode ser proprietária da coisa' Corolário desse entendimento é ter por inválida a eleição dos meros detentores de terras públicas como contribuintes do imposto.' (Aires Barreto in Curso de Direito Tributário, Coordenador Ives Gandra da Silva Martins, 8ª Edição - Imposto Predial e Territorial Urbano, p.736/737)

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1205250/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 26/10/2010, DJe 16/11/2010) "Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, RE 451152, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 22/08/2006, DJe- 27/04/2007)

Agregue-se, ademais, que este Tribunal tem entendido que, no tocante à responsabilidade tributária do credor fiduciário de imóvel, deve ser observado o quanto disposto no § 8º do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, segundo o qual:

"Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário ,

nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (Incluído pela Lei n° 10.931, de 2004)"

O entendimento firmado centra-se no argumento de que a referida disposição é exceção àquela prevista no artigo 123 do CTN, segundo a qual "salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

**"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.**

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.**

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis de fls. 21/23, que o imóvel ao qual se refere a taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credor a fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Apelação desprovida."

(AC n° 0010763-7.2009.4.03.6182, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 27/02/2014, v.u., D.E. 25/03/2014)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDOR A FIDUCIÁRIA. I LEGITIMIDADE.**

1. Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

2. A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor - fiduciário com o objetivo de garantia. Conclui-se que, de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse.

3. Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, segundo o qual: 'Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.'

4. Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN ('Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.') Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante.

5. O artigo 86 da Lei Municipal nº. 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais nº. 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser 'contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei.' Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credor a fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente.

6. Precedentes desta Corte: AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO.

7. Apelação desprovida."

(AC 0038037-43.2009.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, Terceira Turma, j. 17/10/2013, D.E 25/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.

II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, 'É contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei'. Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.

IV. Apelação desprovida."

(AC 0026346-61.2011.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 07/03/2013, D.E. 21/03/2013)

Destarte, e à vista da especialidade do regramento previsto na Lei nº 9.514/97, não deve prevalecer eventual argumento de ofensa à disposição constitucional contida na alínea "a" do inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, que preceitua que:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer **normas gerais** em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

(...)." (g.n.)

Assim, entendo que a CEF não é parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, devendo o processo ser remetido à Justiça Estadual.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527,V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015625-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015625-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP  
PROCURADOR : SP218590 FABIANO PEREIRA TAMATE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : VERA LUCIA FARIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00105509020144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí que excluiu a Caixa Econômica Federal do polo passivo da execução fiscal, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito em relação à referida instituição financeira, determinando o envio dos autos à Justiça Estadual local para prosseguimento em face dos demais executados (fls. 34/36).

O agravante declara que, nos termos do artigo 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título.

Sustenta que o credor fiduciário é o proprietário do imóvel.

Salienta que o artigo 105 da Lei Complementar nº 460/2008 do Município de Jundiaí (Código Tributário Municipal) define que o contribuinte do IPTU é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor do bem imóvel a qualquer título.

Destaca que o artigo 1245 do Código Civil reza que se transfere entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

Informa que figura como proprietária fiduciária do imóvel, na referida matrícula, a Caixa Econômica Federal. Anota que o Código Tributário Municipal dispõe expressamente que o lançamento de IPTU também é realizado em nome do proprietário fiduciário.

Alega que o artigo 27, § 5º da Lei nº 9.514/97, que estabelece que cabe ao devedor fiduciante o pagamento dos impostos e taxas sobre o imóvel, é disposição que regula as relações entre o credor fiduciário e o devedor fiduciante, não alcançando terceiros.

Esclarece que o referido artigo não exclui, em nenhum momento, a responsabilidade tributária do credor fiduciário pelo IPTU e pelas taxas incidentes sobre o imóvel, mas tão somente imputa também ao devedor fiduciante tal responsabilidade.

Registra que a Lei nº 9.514/97 é uma lei ordinária, não podendo definir quem é o contribuinte do IPTU, sob pena de inconstitucionalidade formal.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

#### DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A alienação fiduciária de imóvel restou instituída pela Lei nº 9.514/97 que, naquilo em que interessa ao deslinde da presente causa, dispõe que:

*"Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:*

*I - hipoteca;*

*II - cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;*

*III - caução de direitos creditórios ou aquisitivos decorrentes de contratos de venda ou promessa de venda de imóveis;*

*IV - alienação fiduciária de coisa imóvel.*

*§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos objetos.*

*(...).*

*Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*

*(...)*

*Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.*

*Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.*

(...)."

Tem-se, assim, que a alienação fiduciária de bem imóvel é a operação através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel (art. 22), cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem (art. 23).

Dessarte, ante a clareza da norma de regência, nenhuma dúvida há que, registrado o contrato de alienação fiduciária, o credor torna-se proprietário fiduciário e possuidor indireto do imóvel.

De outro turno, acerca do Imposto Predial e Territorial Urbano, prevê o Código Tributário Nacional que:

*"Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.*

(...)

*Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título."*

A vista dos referidos regramentos, forçoso concluir que o credor fiduciário não pode ser considerado como proprietário do imóvel para fins de sujeição passiva do IPTU, na medida em que proprietário, como definido na lei civil - artigo 1.228 do Código Civil -, é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, o que não ocorre no caso de propriedade fiduciária, onde não se fazem presentes nenhum desses direitos.

De outro vértice, o argumento no sentido de que o credor fiduciário é possuidor indireto do imóvel e que, nessa condição, seria contribuinte do imposto, *ex vi* do artigo 34 do CTN acima transcrito, também não comporta acolhimento.

Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, o referido dispositivo deve ser interpretado à luz do inciso I do artigo 156 da Constituição Federal, segundo o qual *"compete aos Municípios instituir impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana"*.

Desse modo, entende-se que a posse apta a ensejar a incidência do IPTU, somente seria aquela qualificada pelo *animus domini*, não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem.

Confiram-se, a respeito do tema, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. BEM PÚBLICO. IMÓVEL. (RUAS E ÁREAS VERDES). CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO. CONDOMÍNIO FECHADO. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. POSSE SEM ANIMUS DOMINI. AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO (ARTS. 32 E 34, CTN).*

*1. A controvérsia refere-se à possibilidade ou não da incidência de IPTU sobre bens públicos (ruas e áreas verdes) cedidos com base em contrato de concessão de direito real de uso a condomínio residencial.*

*2. O artigo 34 do CTN define como contribuinte do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Contudo, a interpretação desse dispositivo legal não pode se distanciar do disposto no art. 156, I, da Constituição Federal. Nesse contexto, a posse apta a gerar a obrigação tributária é aquela qualificada pelo animus domini, ou seja, a que efetivamente esteja em vias de ser transformada em propriedade, seja por meio da promessa de compra e venda, seja pela posse ad usucapionem. Precedentes.*

*3. A incidência do IPTU deve ser afastada nos casos em que a posse é exercida precariamente, bem como nas demais situações em que, embora envolvam direitos reais, não estejam diretamente correlacionadas com a aquisição da propriedade.*

*4. Na hipótese, a concessão de direito real de uso não viabiliza ao concessionário tornar-se proprietário do bem público, ao menos durante a vigência do contrato, o que descaracteriza o animus domini.*

*5. A inclusão de cláusula prevendo a responsabilidade do concessionário por todos os encargos civis, administrativos e tributários que possam incidir sobre o imóvel não repercute sobre a esfera tributária, pois a instituição do tributo está submetida ao princípio da legalidade, não podendo o contrato alterar a hipótese de incidência prevista em lei. Logo, deve-se reconhecer a inexistência da relação jurídica tributária nesse caso.*

*6. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp 1091198/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 24/05/2011, DJe 13/06/2011)*

*"TRIBUTÁRIO. IPTU. CONTRIBUINTE. ARTS. 32 E 34 DO CTN. IMÓVEL PÚBLICO PERTENCENTE À UNIÃO. CONTRATO DE CESSÃO DE USO. CESSIONÁRIO É POSSUIDOR POR RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.*

*1. Os impostos caracterizam-se pela compulsoriedade que encerram, sem a necessidade da comprovação de contraprestação específica, por isso que, tratando-se de IPTU, o seu fato gerador, à luz do art. 32 do CTN, é a propriedade, o domínio útil ou a posse.*

*2. O cessionário do direito de uso não é contribuinte do IPTU, haja vista que é possuidor por relação de direito pessoal, não exercendo animus domini, sendo possuidor do imóvel como simples detentor de coisa alheia.*

*Precedentes: AgRg no Ag 1207082/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/04/2010; AgRg no Ag 1243867/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe*

12/03/2010; AgRg no REsp 885.353/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2009; AgRg no Ag 1129472/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/07/2009; REsp 933.699/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2008; AgRg no REsp 947267/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 18/10/2007; REsp 681406/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 28/02/2005; REsp 325489/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 24/02/2003.

3. O STF consolidou o mesmo entendimento, no seguintes termos: 'Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento.' (RE 451152, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJ 27-04-2007)

4. A doutrina assevera que 'O preceito do CTN que versa a sujeição passiva do IPTU não inova a Constituição, 'criando por sua conta' um imposto sobre a posse e o domínio útil. Não é qualquer posse que deseja ver tributada. Não é a posse direta do locatário, do comodatário, do arrendatário de terreno, do administrador de bem de terceiro, do usuário ou habitador (uso e habitação) ou do possuidor clandestino ou precário (posse nova etc.). A posse prevista no Código Tributário como tributável é a de pessoa que já é ou pode ser proprietária da coisa' Corolário desse entendimento é ter por inválida a eleição dos meros detentores de terras públicas como contribuintes do imposto.' (Aires Barreto in Curso de Direito Tributário, Coodenador Ives Gandra da Silva Martins, 8ª Edição - Imposto Predial e Territorial Urbano, p.736/737)

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1205250/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 26/10/2010, DJe 16/11/2010) "Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, RE 451152, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 22/08/2006, DJe- 27/04/2007)

Agregue-se, ademais, que este Tribunal tem entendido que, no tocante à responsabilidade tributária do credor fiduciário de imóvel, deve ser observado o quanto disposto no § 8º do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, segundo o qual:

"Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)"

O entendimento firmado centra-se no argumento de que a referida disposição é exceção àquela prevista no artigo 123 do CTN, segundo a qual "salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse

tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis de fls. 21/23, que o imóvel ao qual se refere a taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credor a fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Apelação desprovida."

(AC n.º 0010763-7.2009.4.03.6182, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 27/02/2014, v.u., D.E. 25/03/2014)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDOR A FIDUCIÁRIA. I LEGITIMIDADE.**

1. Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

2. A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor - fiduciário com o objetivo de garantia. Conclui-se que, de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse.

3. Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, segundo o qual: 'Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.'

4. Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN ('Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.') Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante.

5. O artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais n.º 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser 'contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei.' Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credor a fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente.

6. Precedentes desta Corte: AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO.

7. Apelação desprovida."

(AC 0038037-43.2009.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, Terceira Turma, j. 17/10/2013, D.E 25/10/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.**

I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.

II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.

III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, 'É contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei'. Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.

IV. *Apelação desprovida.*"

(AC 0026346-61.2011.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 07/03/2013, D.E. 21/03/2013)

Destarte, e à vista da especialidade do regramento previsto na Lei nº 9.514/97, não deve prevalecer eventual argumento de ofensa à disposição constitucional contida na alínea "a" do inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, que preceitua que:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer **normas gerais** em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

(...)." (g.n.)

Assim, entendo que a CEF não é parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, devendo o processo ser remetido à Justiça Estadual.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015629-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015629-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
PROCURADOR	: SP218590 FABIANO PEREIRA TAMATE e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: JORGE LUIZ DA ROCHA FREITAS e outro(a)
	: LUIZA HELENA LACERDA PEREIRA FREITAS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00106963420144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí que excluiu a Caixa Econômica Federal do polo passivo da execução fiscal, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito em relação à referida instituição financeira, determinando o envio dos autos à Justiça Estadual local para prosseguimento em face dos demais executados (fls. 31/33).

O agravante declara que, nos termos do artigo 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título.

Sustenta que o credor fiduciário é o proprietário do imóvel.

Salienta que o artigo 105 da Lei Complementar nº 460/2008 do Município de Jundiaí (Código Tributário Municipal) define que o contribuinte do IPTU é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor do bem imóvel a qualquer título.

Destaca que o artigo 1245 do Código Civil reza que se transfere entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

Informa que figura como proprietária fiduciária do imóvel, na referida matrícula, a Caixa Econômica Federal.

Anota que o Código Tributário Municipal dispõe expressamente que o lançamento de IPTU também é realizado

em nome do proprietário fiduciário.

Alega que o artigo 27, § 5º da Lei nº 9.514/97, que estabelece que cabe ao devedor fiduciante o pagamento dos impostos e taxas sobre o imóvel, é disposição que regula as relações entre o credor fiduciário e o devedor fiduciante, não alcançando terceiros.

Esclarece que o referido artigo não exclui, em nenhum momento, a responsabilidade tributária do credor fiduciário pelo IPTU e pelas taxas incidentes sobre o imóvel, mas tão somente imputa também ao devedor fiduciante tal responsabilidade.

Registra que a Lei nº 9.514/97 é uma lei ordinária, não podendo definir quem é o contribuinte do IPTU, sob pena de inconstitucionalidade formal.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A alienação fiduciária de imóvel restou instituída pela Lei nº 9.514/97 que, naquilo em que interessa ao deslinde da presente causa, dispõe que:

*"Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:*

*I - hipoteca;*

*II - cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;*

*III - caução de direitos creditórios ou aquisitivos decorrentes de contratos de venda ou promessa de venda de imóveis;*

*IV - alienação fiduciária de coisa imóvel.*

*§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos objetos.*

*(...).*

*Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*

*(...)*

*Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.*

*Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.*

*(...)."*

Tem-se, assim, que a alienação fiduciária de bem imóvel é a operação através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel (art. 22), cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem (art. 23).

Dessarte, ante a clareza da norma de regência, nenhuma dúvida há que, registrado o contrato de alienação fiduciária, o credor torna-se proprietário fiduciário e possuidor indireto do imóvel.

De outro turno, acerca do Imposto Predial e Territorial Urbano, prevê o Código Tributário Nacional que:

*"Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.*

*(...)*

*Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título."*

À vista dos referidos regramentos, forçoso concluir que o credor fiduciário não pode ser considerado como proprietário do imóvel para fins de sujeição passiva do IPTU, na medida em que proprietário, como definido na lei civil - artigo 1.228 do Código Civil -, é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, o que não ocorre no caso de propriedade fiduciária, onde não se fazem presentes nenhum desses direitos.

De outro vértice, o argumento no sentido de que o credor fiduciário é possuidor indireto do imóvel e que, nessa condição, seria contribuinte do imposto, *ex vi* do artigo 34 do CTN acima transcrito, também não comporta acolhimento.

Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, o referido dispositivo deve ser interpretado à luz do inciso I do artigo 156 da Constituição Federal, segundo o qual *"compete aos Municípios instituir impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana"*.

Desse modo, entende-se que a posse apta a ensejar a incidência do IPTU, somente seria aquela qualificada pelo *animus domini*, não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva

aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem.

Confiram-se, a respeito do tema, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. BEM PÚBLICO. IMÓVEL. (RUAS E ÁREAS VERDES). CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO. CONDOMÍNIO FECHADO. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. POSSE SEM ANIMUS DOMINI. AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO (ARTS. 32 E 34, CTN).*

1. *A controvérsia refere-se à possibilidade ou não da incidência de IPTU sobre bens públicos (ruas e áreas verdes) cedidos com base em contrato de concessão de direito real de uso a condomínio residencial.*

2. *O artigo 34 do CTN define como contribuinte do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Contudo, a interpretação desse dispositivo legal não pode se distanciar do disposto no art. 156, I, da Constituição Federal. Nesse contexto, a posse apta a gerar a obrigação tributária é aquela qualificada pelo animus domini, ou seja, a que efetivamente esteja em vias de ser transformada em propriedade, seja por meio da promessa de compra e venda, seja pela posse ad usucapionem. Precedentes.*

3. *A incidência do IPTU deve ser afastada nos casos em que a posse é exercida precariamente, bem como nas demais situações em que, embora envolvam direitos reais, não estejam diretamente correlacionadas com a aquisição da propriedade.*

4. *Na hipótese, a concessão de direito real de uso não viabiliza ao concessionário tornar-se proprietário do bem público, ao menos durante a vigência do contrato, o que descaracteriza o animus domini.*

5. *A inclusão de cláusula prevendo a responsabilidade do concessionário por todos os encargos civis, administrativos e tributários que possam incidir sobre o imóvel não repercute sobre a esfera tributária, pois a instituição do tributo está submetida ao princípio da legalidade, não podendo o contrato alterar a hipótese de incidência prevista em lei. Logo, deve-se reconhecer a inexistência da relação jurídica tributária nesse caso.*

6. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp 1091198/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 24/05/2011, DJe 13/06/2011)

*"TRIBUTÁRIO. IPTU. CONTRIBUINTE. ARTS. 32 E 34 DO CTN. IMÓVEL PÚBLICO PERTENCENTE À UNIÃO. CONTRATO DE CESSÃO DE USO. CESSIONÁRIO É POSSUIDOR POR RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.*

1. *Os impostos caracterizam-se pela compulsoriedade que encerram, sem a necessidade da comprovação de contraprestação específica, por isso que, tratando-se de IPTU, o seu fato gerador, à luz do art. 32 do CTN, é a propriedade, o domínio útil ou a posse.*

2. *O cessionário do direito de uso não é contribuinte do IPTU, haja vista que é possuidor por relação de direito pessoal, não exercendo animus domini, sendo possuidor do imóvel como simples detentor de coisa alheia.*

*Precedentes: AgRg no Ag 1207082/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/04/2010; AgRg no Ag 1243867/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/03/2010; AgRg no REsp 885.353/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2009; AgRg no Ag 1129472/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/07/2009; REsp 933.699/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2008; AgRg no REsp 947267/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 18/10/2007; REsp 681406/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 28/02/2005; REsp 325489/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 24/02/2003.*

3. *O STF consolidou o mesmo entendimento, no seguintes termos: 'Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4.*

*Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento.'* (RE 451152, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJ 27-04-2007)

4. *A doutrina assevera que 'O preceito do CTN que versa a sujeição passiva do IPTU não inova a Constituição, 'criando por sua conta' um imposto sobre a posse e o domínio útil. Não é qualquer posse que deseja ver tributada. Não é a posse direta do locatário, do comodatário, do arrendatário de terreno, do administrador de bem de terceiro, do usuário ou habitador (uso e habitação) ou do possuidor clandestino ou precário (posse nova etc.). A posse prevista no Código Tributário como tributável é a de pessoa que já é ou pode ser proprietária da coisa' Corolário desse entendimento é ter por inválida a eleição dos meros detentores de terras públicas como contribuintes do imposto.'* (Aires Barreto in Curso de Direito Tributário, Coordenador Ives Gandra da Silva Martins, 8ª Edição - Imposto Predial e Territorial Urbano, p.736/737)

5. *Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg no REsp 1205250/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 26/10/2010, DJe 16/11/2010)

*"Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF, RE 451152, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 22/08/2006, DJe- 27/04/2007)

Agregue-se, ademais, que este Tribunal tem entendido que, no tocante à responsabilidade tributária do credor

fiduciário de imóvel, deve ser observado o quanto disposto no § 8º do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, segundo o qual:

*"Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

*(...)*

*§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)"*

O entendimento firmado centra-se no argumento de que a referida disposição é exceção àquela prevista no artigo 123 do CTN, segundo a qual *"salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."*

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

**"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.**

*1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.*

*2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*

*3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.*

*4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*5. Agravo legal improvido."*

*(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)*

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.**

*- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.*

*- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis de fls. 21/23, que o imóvel ao qual se refere a taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.*

*- Na condição de mera credor a fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.*

*- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.*

*- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.*

*- Apelação desprovida."*

*(AC nº 0010763-7.2009.4.03.6182, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 27/02/2014, v.u., D.E. 25/03/2014)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDOR A FIDUCIÁRIA. I LEGITIMIDADE.**

*1. Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.*

*2. A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor - fiduciário com o objetivo de garantia. Conclui-se que,*

de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse.

3. Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, segundo o qual: 'Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.'

4. Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN ('Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.') Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante.

5. O artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais n.º 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser 'contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei.' Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credor a fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente.

6. Precedentes desta Corte: AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO.

7. Apelação desprovida."

(AC 0038037-43.2009.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, Terceira Turma, j. 17/10/2013, D.E 25/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.

II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, 'É contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei'. Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.

IV. Apelação desprovida."

(AC 0026346-61.2011.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 07/03/2013, D.E. 21/03/2013)

Destarte, e à vista da especialidade do regramento previsto na Lei n.º 9.514/97, não deve prevalecer eventual argumento de ofensa à disposição constitucional contida na alínea "a" do inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, que preceitua que:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer **normas gerais** em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

(...)." (g.n.)

Assim, entendo que a CEF não é parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, devendo o processo ser remetido à Justiça Estadual.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527,V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

2015.03.00.016618-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ACS INCORPORACAO S/A  
ADVOGADO : SP199877B MARCELO PELEGRINI BARBOSA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : EDILSON VITORELLI DINIZ LIMA e outro(a)  
PARTE RÉ : CETESB CIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP202531 DANIELA DUTRA SOARES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00073016920154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ACS INCORPORAÇÃO S/A contra decisão que em, ação civil pública, deferiu o pedido de antecipação da tutela e determinou a CETESB a proibição da expedição de licença de operação em favor da ré (ora agravante), até decisão definitiva, ficando proibida da lavra de argila e areia (fls. 101/103).

Em suas razões recursais, a agravante sustenta as licenças obtidas foram expedidas pelos órgãos envolvidos competentes e não podem ser consideradas irregulares.

Aduz que o Departamento de Avaliação Ambiental de Empreendimentos concluiu que os potenciais impactos ambientais são pouco significativos, não havendo necessidade de apresentação de estudo prévio de impacto ambiental (RAP ou EIA-RIMA) para o processo de licenciamento em questão, sendo suficiente a avaliação por meio de Relatório de Controle Ambiental e Plano de Controle Ambiental (RCA/PCA), nos termos da legislação vigente, especialmente a Resolução SMA 51/2006.

Destaca que a manutenção da decisão agravada importa em violação dos princípios constitucionais da livre iniciativa, do direito de exploração dos recursos naturais autorizados, do direito ao uso e gozo consciente da propriedade, da sua função social, da celeridade e economia processuais, pois não se concebe aguardar o deslinde de toda uma lide, inclusive com a instrução probatória, despesas e custas processuais, perícias, para somente após reconhecer o direito já reconhecido pelos órgãos competentes.

Assevera que a inicial da ação civil pública não trouxe qualquer prova da omissão ou erro dos entes ambientais ou da efetiva ocorrência de danos ambientais.

Anota que os 03(três) processos administrativos se iniciaram em conjunto (3700491-10, 493/10 e 495/10 na CETESB; e 820.007/2007, 820.008/2007 e 820.009/2007, no DNPM), uma vez que foram solicitados para cada área poligonal de extração.

Argumenta que se houvesse interesse de evitar a aplicação das disposições normativas, como alega o MPF, não seriam feitos os pedidos sequenciais, e nos mesmos órgãos, ao mesmo tempo, denotando-se, a partir daí, a total boa-fé e probidade de seus atos.

Ressalta que a emissão de licenças (LP e LI) são decorrentes de todo um processo administrativo, que demanda diversos estudos, planos, programas e projetos, todos revisados e validados somente quando atendidas as exigências, o que ocorre por etapas e com diferentes profissionais, aprovados, ao final, pelos órgãos competentes, o que, por si só, evidencia que todas as medidas legais e de cautela foram tomadas.

Menciona que, segundo o Parecer Técnico nº179/11/IE, no qual o Departamento de Avaliação Ambiental de

Empreendimentos, integrante da Diretoria de Avaliação de Impacto Ambiental, observou que a atividade minerária será desenvolvida em área rural, onde o uso e a ocupação do solo predominante é o cultivo de cana-de-açúcar, com presença de alguns fragmentos florestais, não há população residente no entorno da área do empreendimento, foram excluídas do projeto de lavra as áreas de preservação permanente - APPs e o corpo d'água principal não é utilizado para abastecimento público e não drena para a APA Piracicaba-Juqueri Mirim.

Justifica que não há ilegalidade na emissão das licenças emitidas ou risco ambiental não considerado/avaliado por meio de estudos idôneos, haja vista que os órgãos competentes realizaram diversos estudos, antes de finalmente emitir a Licença de Instalação (por quase 03 anos após o requerimento), tais como planta de "uso e ocupação de solo", "situação do meio físico e biótico" (conjunto da flora e fauna da região), "recuperação ambiental final da vida útil da jazida", inclusive como prevê o artigo 225, § 2º, da Constituição Federal.

Esclarece que a legislação vigente quando do pedido das licenças (Resolução SMA 51/2006) previa que cada área de lavra não poderia ultrapassar 20 hectares e, caso necessário, deveria o estudo ser encaminhado para consulta ao DAIA.

Assinala que a Resolução SMA 51/2006 foi revogada, sendo que a atual legislação (Decisão da Diretoria/CETESB nº025/2014/C/I de 29.01.2014, aumentou a área de lavra de 20 hectares para 50 hectares.

Pondera que a área total, dividida numa extensão de cerca de 150 hectares, não supera 60 hectares, o que, independente da modificação legislativa, não quer dizer que seja ilegal, mas que demandou a prevista consulta ao DAIA, para emissão de Parecer Técnico quanto a quais estudos seriam necessários para avaliação do pedido de licença ambiental, sendo determinado, entre outras inúmeras exigências constantes do processo administrativo, a "apresentação do Relatório de Controle Ambiental e Plano de Controle Ambiental - RCA/PCA, a ser apresentado na Agência Ambiental de Paulínia - CJU da CETESB".

Pontua que, embora tenha sido alegada na inicial a atual crise hídrica, o certo que suas licenças foram emitidas em 2013, ou seja, há apenas dois anos, não havendo grandes mudanças no quadro hídrico em tão curto período.

Expõe que a Licença de Operação (LO) ainda não expedida, serve para "verificação do efetivo cumprimento do que consta das licenças anteriores, com as medidas de controle ambiental e condicionantes determinadas para a operação", não se justificando o fundamento quanto à modificação da situação.

Informa que no processo administrativo foi constatado que "o corpo d'água principal não é utilizado para abastecimento público e não drena para a APA Piracicaba, Juqueri Mirim", razão pela qual não se falar em mudanças da situação, desde a emissão das licenças, restando, assim, infundada a conclusão de impacto no abastecimento da população.

Alerta que a quantidade de água utilizada em todo o processo é muito pequena, pois o sistema a ser instalado nas jazidas funciona com a reutilização da água, em circuito fechado.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Inicialmente, reconsidero a decisão de fls. 2232/2233, para reconhecer a tempestividade do agravo de instrumento.

Passo a analisar o agravo de instrumento.

O presente recurso tem origem em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face da ACS Incorporação S/A e da CETESB - Companhia Ambiental do Estado de São Paulo e cujo pedido, liminar, consiste na determinação para que a CETESB não expeça a Licença de Operação, ou caso já expedida, que suspenda a eficácia de todas as licenças ambientais expedidas e, sucessivamente, caso indeferido pedido de não expedição da Licença de Operação, que seja suspensa a eficácia de todas as licenças ambientais até a elaboração de Relatório Ambiental Preliminar (RAP) e EIA/RIMA, que demonstre a viabilidade ambiental do empreendimento pretendido.

De acordo com o MPF houve diversas irregularidades no processo de licenciamento ambiental formulado pela ora agravante, para fins de lavra de argila e areia na planície aluvial do Rio Jaguari, no Município de Paulínia, no interior da "Fazenda Meia Lua".

O *parquet* asseverou que a ora agravante "fatiou" a área a ser explorada em 03 (três) poligonais para burlar as limitações impostas pela legislação vigente à época.

Consignou que, mesmo sendo evidente o fracionamento ilícito e embora tenha reconhecido a contiguidade das áreas relativas aos processos de licenciamento, a CETESB pelo Parecer Técnico 179/11/IE estranhamente dispensou a ora agravante da apresentação de estudo prévio de impacto ambiental (RAP ou EIA/RIMA) para o processo de licenciamento do empreendimento em referência.

Narrou que, contrariamente ao entendimento da CETESB de que os potenciais impactos ambientais previstos são poucos significativos, a área objeto do licenciamento está próxima de pelo menos duas unidades de conservação (APA Piracicaba, Juqueri-Mirim e ARIE Matão de Cosmópolis), que poderá comprometer projetos da UC federal e a própria sanidade do Rio Jaguari.

Destacou que, de acordo com próprio parecer técnico da CETESB, serão feitas cerca de 82 viagens diárias para carga e descarga dos minérios extraídos o que, por si só, também causa significativo impacto à região.

Por fim, atestou que ACS tem autorização para retirar do Rio Jaguari 590.400 litros de água por hora, devolvendo 576.640 litros, com uma perda de 13.760 litros no processo, a cada hora, durante 10 horas por dia, sete dias por semana.

A decisão agravada observou que, a situação que originou as licenças expedidas pela CETESB a ora agravante não são as mesmas daquelas originalmente reconhecidas pelo órgão ambiental na época de seu deferimento.

Ponderou que não se desconhece que atualmente o Estado de São Paulo sofre uma grave crise hídrica, e que o Rio Jaguari, local onde se pretende a lavra, é fonte de água do sistema Cantareira e de diversos municípios. No entanto, não há demonstração nos autos de que houve ilegalidade na decisão do órgão técnico estadual para a expedição da licença. Mesmo porque esse órgão, não só tem atribuição específica para análise com isenção e imparcialidade de tais pedidos, como da mesma forma, se encontra fortemente vinculado à proteção do meio ambiente.

Observe que não veio aos autos, a intervenção da União Federal, suas autarquias ou empresa pública detentora de prerrogativa de foro perante a Justiça Federal, nos termos do inciso I do art. 109, da CF.

Se não houver intervenção de tais entes, sequer será deflagrada a atuação da Justiça Federal.

Ressalto a legalidade da expedição das licenças Prévia e de Instalação pelo órgão competente.

Considerando porém as alegações vertidas nos autos, sobre o reuso de água em tais atividades, e que a atividade será desenvolvida em área rural de cultivo de cana de açúcar, a inexistência de população no entorno da atividade, e as exclusão da APP, e que o corpo d'água ***não drena para a APA Piracicaba, Juqueri Mirim***, sendo certo que tais aspectos merecem uma análise para que se confirmem as assertivas, suspendo, si et in quanto, até a conclusão da prova pericial, apenas a expedição de Licença de Operação, autorizando a continuidade de registros junto aos órgãos competentes.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo recorrido.

Intime-se a parte agravada para contrarrazões no prazo legal, nos termos do inciso V do art. 527, CPC Int.

...

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017447-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017447-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP078566 GLORIETE APARECIDA CARDOSO FABIANO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO DOS AMIGOS DO RESIDENCIAL CAMPO BELO  
ADVOGADO : SP264593 PRISCILA FERREIRA REIS COSTA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00013483320154036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS contra a decisão de fls. 123/ 127 que, em sede de ação de obrigação de fazer, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para que a ECT proceda à entrega da correspondência no Condomínio Residencial Campo Belo de forma individualizada ("casa a casa").

Alega a agravante, em síntese, que está adstrita ao princípio da legalidade, sujeita ao controle interno e externo. Aduz, nesse sentido, que a ausência de distribuição domiciliária de correspondências no residencial agravado decorre de normas regulamentares da legislação postal - lei 6.538/72 e da portaria 567/ 2011. Defende, ainda, que a associação autora é parte ilegítima para constar do feito. Argumenta que deve haver congruência entre a disciplina dada aos condomínios verticais e horizontais.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil, a concessão de efeito suspensivo ao cumprimento da decisão está condicionada à relevância da fundamentação jurídica e a perspectiva de lesão grave e de difícil reparação.

Outrossim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal exige a demonstração, por meio de prova inequívoca, da verossimilhança das alegações, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório, consoante previsto nos artigos 527, III, c.c 273, do Estatuto Processual Civil.

Em sede de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos que autorizam o deferimento do pedido antecipatório formulado pela agravante.

Por primeiro, afasto a preliminar de ilegitimidade ativa, visto que os documentos acostados aos autos, sobretudo o Estatuto Social da Associação dos Amigos do Residencial Campo Belo (fls. 98/115), comprovam a representatividade e legitimidade da autora para a presente ação.

Com efeito, o Artigo 2, "j" do mencionado documento dispõe ser objeto da associação, entre outros, "representar os associados, ativa e passivamente, na defesa dos direitos coletivos". Ademais, o artigo 5 determina que o quadro social da entidade será constituído por todos os proprietários de lotes residenciais de loteamento.

Entendo, ao menos nesse juízo de cognição, que, *in casu*, não é necessária a autorização expressa dos associados para o ajuizamento da causa específica, na medida em que há autorização estatutária para a representação em geral. Nesse sentido a recente jurisprudência. Veja-se.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO COLETIVA. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE LISTAGEM OU DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS FILIADOS.*

*1. Os sindicatos e associações, na qualidade de substitutos processuais, detêm legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representam, sendo prescindível a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações, nos termos da Súmula 629/STF, aplicada por analogia: "A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes".*

2. *Precedentes do STJ e do STF: AgRg no AREsp 385.226/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5/12/2013, e AI 855.822AgR, Rel. Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 10/10/2014.*

3. *Recurso em mandado de segurança a que se dá provimento a fim dedesobrigar o Sindifisco/MG de apresentar a listagem dos sindicalizados substituídos e determinar a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais para que prossiga no julgamento da impetração.*

(STJ, RMS 45215, MG, Segunda Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 11.03.2015)

A desnecessidade de autorização para o ajuizamento da ação específica é ainda mais evidente tendo-se em vista que não se vislumbra qualquer possibilidade de dano aos associados.

Quanto ao mérito, a jurisprudência dessa Corte é firme no sentido de que cabível a entrega das correspondências "casa a casa" nos casos em que loteamento fechado, desde que haja cadastramento de ruas no Código de Endereçamento Postal (CEP), as casas sejam tenham numeração identificável e os funcionários dos Correios tenham condições de acesso ao interior:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CORREIOS. CONDOMÍNIO RESIDENCIAL. DISTRIBUIÇÃO POSTAL DOMICILIAR DIRETA E INDIVIDUALIZADA. DIREITO DO DESTINATÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. **Consolidada a jurisprudência, no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, mesmo nos casos de condomínio, desde que as ruas estejam devidamente identificadas, deve proceder à entrega individualizada de correspondências, nos endereços de seus destinatários.**

2. *Caso em que, como bem observou o Juízo a quo, "o loteamento é fechado, bem organizado, regular perante a Prefeitura Municipal de Itu, dotado de segurança, possui ruas individualizadas por números, permitindo a fiscalização dos agentes públicos, de coleta de lixo doméstico, o acesso de funcionários, máquinas e demais veículos necessários à prestação de serviços no local, mantendo o controle de acesso na portaria". Ainda, as próprias fotos carreadas aos autos comprovam que os imóveis estão devidamente numerados.*

3. *As restrições de acesso e trânsito de pessoas, adotadas no intento de promover a segurança de condôminos, autorizaram a entrega indireta, arcando os interessados com o ônus de não serem atendidos com entrega direta, quando seja proibida a prestação do serviço com entrada do carteiro. Todavia, se embora seja fechado o condomínio, houver não proibição, mas mero controle de acesso, com registro de entrada, insusceptível de criar impedimento objetivo à prestação plena e individualizada do serviço postal, que presume a regra da entrega direta, cabe a ECT não invocar direito à entrega indireta (artigo 5º da Portaria 567/2011 do MC), mas cumprir sua obrigação contratual e legal de efetuar a entrega da correspondência do remetente ao destinatário, no endereço que tenha sido identificado, e não na portaria ou em caixa de coleta coletiva.*

4. *Cumpra, pois, confirmar a sentença, já que as ruas do condomínio estão nominadas, com numeração individualizada, e, quanto às condições de acesso e de segurança, as restrições impostas pelo condomínio, tais como cadastro e identificação, são para garantia da integridade física dos moradores e, inclusive do carteiro, inexistindo, pois, óbice à entrega da correspondência, diretamente nas residências, no interior de condomínio.*

5. *No tocante ao pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, resta prejudicado, pois não mais tem sentido diante do julgamento, ora proferido, tendo em vista que o juízo provisório, em sede de verossimilhança do direito, perde eficácia diante do juízo definitivo, mais aprofundado, elaborado no julgamento do recurso.*

6. *Agravo inominado desprovido.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0003606-63.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. CONDOMÍNIO. RECURSO DESPROVIDO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.*

1. *Consolidada a jurisprudência, no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, mesmo nos casos de condomínio, desde que as ruas estejam devidamente identificadas, deve proceder à entrega individualizada de correspondências, nos endereços de seus destinatários.*

2. **No caso, verifica-se que, conforme já constatado pelo Juízo a quo, que as ruas do condomínio estão nominadas, com numeração individualizada, e, quanto às condições de acesso e de segurança, as restrições impostas pelo condomínio, tais como cadastro e identificação, são para garantia da integridade física dos moradores e, inclusive do carteiro, inexistindo, pois, óbice à entrega da correspondência, diretamente nas residências, no interior de condomínio.**

3. *Agravo inominado desprovido, com correção de erro material na referência à apelação quando o caso trata de agravo de instrumento.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0022759-45.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014)

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA. CONDOMÍNIO HORIZONTAL. POSSIBILIDADE.*

1. *A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.*

2. Estabelece o art. 21, X, da Constituição Federal, competir à União Federal a manutenção do serviço postal. Para tanto foi criada a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, por meio do Decreto-Lei 509/1969, a quem compete executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional.
3. A Lei 6.538/1978 dispõe ser a empresa exploradora obrigada a assegurar a continuidade dos serviços, observados os índices de confiabilidade, qualidade e eficiência.
4. A Portaria nº 567/2011, foi editada para regulamentar a Lei 6.538/1978, que disciplina os direitos e obrigações concernentes ao serviço postal e ao serviço de telegrama em todo o território do País.
5. **Analisando os artigos 20, 21 e 22, do referido diploma legal, que disciplina o serviço postal, observa-se que em nenhum momento ele autorizou a entrega da correspondência na portaria de condomínios horizontais, fazendo sempre menção expressa aos edifícios residenciais ou não residenciais.**
6. Admitir que a aludida portaria refere-se também aos condomínios horizontais, implicaria reconhecer sua ilegalidade, na medida em que estaria extrapolando de seu poder regulamentar, prevendo hipótese que a lei não contemplou.
7. Compete ao ato regulamentar conferir fiel execução à lei, em consonância com o artigo 84, IV, da Constituição Federal.
8. Em loteamento fechado, como na hipótese em exame, dotado de condições de acesso e segurança para os empregados dos Correios, de ruas com denominação própria e casas numeradas, não há óbice à entrega individualizada da correspondência aos destinatários.
9. Não se mostra crível delegar a terceiros, pessoas estranhas ao contrato de serviço postal desempenhado pela ré, a execução de parcela substancial do serviço quando sua execução integral deve ficar sob a responsabilidade da empresa pública responsável, em cumprimento ao contido no princípio da eficiência e por se tratar de dever legal.
10. Rejeitada a alegação formulada em contrarrazões, porquanto para fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má-fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da impetrada e o efetivo prejuízo ocasionado à impetrante, o que não se verificou.
11. Sentença mantida.  
(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0019772-40.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)  
DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. PRIVILÉGIO POSTAL. LEI Nº 6.538/78. ENTREGA DOMICILIAR DE CORRESPONDÊNCIA EM CONDOMÍNIO FECHADO. RESIDÊNCIAS DEVIDAMENTE IDENTIFICADAS. ATRIBUIÇÃO DA ECT. **As residências, ainda que localizadas em loteamento fechado, possuem condições de acesso e segurança para os empregados da ECT, ruas com denominação própria e casas numeradas, sendo perfeitamente possível a entrega individualizada das correspondências aos seus destinatários, nos termos do artigo 4º da Portaria nº 311, de 18 de dezembro de 1998, do Ministério das Comunicações. Precedentes desta Corte.**  
**Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas.**  
(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0002058-03.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 20/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2014)  
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS NO INTERIOR DE CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE.
  1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação interposta não estava em confronto com jurisprudência dominante do próprio Tribunal.
  2. O entendimento desta Terceira Turma, conforme destacado na decisão recorrida, é no sentido de que, **tratando-se de loteamento, cujas ruas encontram-se devidamente individualizadas e cadastradas junto aos órgãos competentes, sendo possível identificá-las para fins de entrega das correspondências, não há qualquer óbice a que sejam entregues diretamente a seus destinatários.**
  3. A agravante não trouxe qualquer elemento novo que afastasse a conclusão a que chegou a decisão recorrida.
  4. Agravo inominado a que se nega provimento.  
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0001155-82.2006.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)  
AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ECT. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA EM CONDOMÍNIO.
    1. **Como é cediço, tratando-se de loteamento fechado com cadastramento de código de endereçamento postal (CEP), com identificação da numeração das casas e condições de acesso dos funcionários dos Correios ao seu interior, é plausível que a agravante promova à entrega das correspondências diretamente a cada morador. Precedentes.**
    2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
    3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014188-90.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2012)  
AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. ECT. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA EM LOTEAMENTO FECHADO DE FORMA INDIVIDUALIZADA. POSSIBILIDADE.

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT foi criada pelo Decreto-lei nº 509, de 20 de março de 1969, para, em cumprimento ao art. 21, X, da CF/88, executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional.
2. Por sua vez, a Lei nº 6.538/78, que dispõe sobre os serviços postais, determina que "a empresa exploradora é obrigada a assegurar a continuidade dos serviços, observados os índices de confiabilidade, qualidade, eficiência e outros requisitos fixados pelo Ministério das Comunicações" (art. 3º.)
3. Ainda, o art. 4º do mesmo diploma legal dispõe que: "Art. 4º - É reconhecido a todos o direito de haver a prestação do serviço postal e do serviço de telegrama, observadas as disposições legais e regulamentares".
4. **Esta E. Corte já decidiu no sentido de que, em se tratando de loteamento fechado, com condições de acesso e segurança para os empregados da ECT, bem assim com ruas e avenidas individualizadas e casas numeradas, é perfeitamente possível a entrega das correspondências de forma individualizada.**
5. Trata-se da hipótese descrita nos autos: o loteamento fechado denominado "Parque Ibiti do Paço" tem ruas individualizadas e identificadas com Código de Endereçamento Postal (CEP), conforme comprovado às fls. 25, não se justificando a entrega das correspondências em caixa postal única.
6. Agravo Improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0003691-93.2006.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012)  
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ECT. CONDOMÍNIO. DISTRIBUIÇÃO POSTAL DOMICILIAR DIRETA E INDIVIDUALIZADA. DIREITO DO DESTINATÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, **mesmo nos casos de condomínio, desde que as ruas estejam devidamente identificadas, como ocorre no caso concreto, deve promover entrega direta aos destinatários, conforme endereço de postagem, e não valer-se de entrega indireta, com cumprimento parcial de obrigação contratual e legal.**
2. Portaria ministerial não pode restringir ou frustrar cumprimento pleno de obrigação de tal natureza. Restrições de acesso e trânsito de pessoas, adotadas na segurança de condôminos, autorizaram a entrega indireta, arcando os interessados com o ônus de não serem atendidos com entrega direta, quando seja proibida a prestação do serviço com entrada do carteiro. Todavia, se embora seja fechado o condomínio, houver não proibição, mas mero controle de acesso, com registro de entrada, insusceptível de criar impedimento objetivo à prestação plena e individualizada do serviço postal, que presume a regra da entrega direta, cabe a ECT não invocar direito à entrega indireta, mas cumprir sua obrigação contratual e legal de efetuar a entrega da correspondência do remetente ao destinatário, no endereço que tenha sido identificado, e não na portaria ou em caixa de coleta coletiva.
3. A regra da restrição de acesso e trânsito é feita no interesse dos que vivem em condomínio, mas não suprime direitos específicos, dentre os quais o de receber serviços públicos de forma plena, inclusive os postais, nem cria à ECT o direito de cumprir de forma parcial ou diversa as responsabilidades que decorrem do monopólio estatal que exerce.
4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0008710-96.2009.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/07/2012)

No caso dos autos entendo que a agravante não logrou comprovar de forma clara que os requisitos listados pela jurisprudência para a entrega individualizada da correspondência não estejam atendidos. Em realidade, pode-se inferir do conjunto dos autos que as ruas estão devidamente nominadas e com distinção de CEP, que a numeração das casas está adequada e que, embora haja segurança na entrada, esta não é impede que os prestadores de serviços façam seu trabalho no interior do condomínio, devendo, estes, apenas se identificar.

Quanto às fotos de fls. 30/ 39, que incluem imagens de casa sem numeração, por configurarem amostragem ínfima, não têm, por si só, o condão de contraditar as alegações da autora.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se o agravado para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019410-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019410-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : GUARDA NOTURNA DE SANTOS  
ADVOGADO : SP136316 ALESSANDRA CRISTINA SILVA COELHO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00058623120124036104 7 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019535-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019535-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : INIPLA VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00113534520144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Promova a parte agravante à juntada das Guias de Recolhimento da União - GRU Judicial original referente as custas e do porte de remessa e retorno, a teor da Resolução nº 426/2011 do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019740-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019740-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : JOAO LEANDRO VILACA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP325505 GUSTAVO DE GODOY LEFONE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ELIZABETH MITIKO KOBAYASHI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00131175220124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO LEANDRO VILACA DA CONCEICAO visando à reforma da decisão de fls. 111/120, que indeferiu parcialmente a produção de prova testemunhal por considerar que a prova acerca do negócio jurídico alegado é documental.

Sustenta a agravante, em síntese, que o caso envolve a acusação de prática de atos de improbidade administrativa. Nesse passo, argumenta que a oitiva da testemunha indicada e que restou indeferida, ANGEL FERNANDO REYES RIVAS, é essencial para demonstrar a origem dos dólares encontrados na residência do agravante, pois derivam de negócio jurídico entabulado com a referida testemunha. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, dispõe o artigo 527 do Código de Processo Civil que:

*"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;*

*II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa; ..."*

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípuo do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescindam dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao processo.

Desse modo, o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".

Na hipótese em tela, não vislumbro esse requisito.

Cuida-se, no caso, de decisão que indeferiu a oitiva de uma das testemunhas apresentadas pelo recorrente por considerar que a prova testemunhal, nesse caso específico, não é apta a demonstrar o negócio jurídico alegadamente existente entre a testemunha e o réu.

Deveras, verifico que o indeferimento da produção da prova requerida não tem o condão de gerar ao agravante lesão grave ou de difícil reparação, até mesmo diante da conclusão de que o recorrente pode demonstrar, em eventual caso de procedência da ação e de interposição de recurso de apelação, que o indeferimento lhe causou efetivo prejuízo, ocasião em que a questão poderá ser objeto de reexame, em sede de preliminar.

Destaco, nesse sentido, que a prova é dirigida ao Juiz da causa, cabendo ao magistrado examinar, caso a caso, a necessidade ou não da produção da prova requerida para o julgamento dos feitos, conforme seu convencimento.

Confira-se o entendimento jurisprudencial acerca da matéria:

**AGRAVO REGIMENTAL. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO.**

**EXCEPCIONALIDADES DO NO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO CONFIGURADAS.**

*1. A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.*

*2. Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil, que prevê a sua admissão pela via de instrumento somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e, ainda, quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.*

*3. A hipótese dos autos, contudo, não se enquadra nas exceções mencionadas, considerando que se o pedido formulado na ação principal vier a ser julgado improcedente quando da prolação da sentença, a agravante, entendendo que foi prejudicada pela não realização da prova testemunhal, poderá requerer a apreciação da questão no momento da interposição do recurso de apelação, na forma do artigo 523 do Código de Processo Civil.*

*4. Agravo regimental não provido.*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI 0031996-06.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 09/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2015 - grifei)

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE DANO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. **O fato de o juiz, como destinatário da prova que é, ter entendido que, naquele momento em que requerida, não se fazia necessária a sua produção por meio de perícia, indeferindo-a, não evidencia risco de dano grave ou de difícil reparação, até porque, caso venha a considerá-la indispensável, poderá determinar sua realização a qualquer tempo. Assim, a decisão do magistrado que reteve o agravo interposto contra tal determinação não se mostra abusiva, teratológica, nem evidencia risco de lesão de grave e difícil reparação.**

2. **Inexistência de direito líquido e certo, demonstrado de plano, a ser amparado por mandado de segurança.**

3. **Agravo regimental não provido.**

(AgRg no RMS 33.996/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 02/03/2012 - grifei)

Confira-se, ainda, trecho de decisão monocrática de conversão de agravo em retido, proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 0011630-14.2012.4.03.0000/SP, publicada no DJe em 18/05/2012, proferida pelo MM. Juiz Convocado David Diniz:

*"De acordo com o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, contra decisões interlocutórias cabe agravo retido. Segundo essa norma, o agravo de instrumento é medida excepcional que somente tem cabimento quando a decisão interlocutória for suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.*

*No caso, não se verifica a presença de nenhuma dessas situações. Mais precisamente, não se evidencia risco de lesão grave e de difícil reparação hábil a justificar a interposição do agravo por instrumento. **O agravante pretende a produção de prova testemunhal e, em situações como essa, entende-se que, ainda que o recorrente venha a sucumbir na demanda, ele terá a oportunidade de ter a decisão agravada revista pela instância superior, caso venha a interpor recurso de apelação e requeira que o tribunal conheça, preliminarmente, do agravo retido, conforme prevê o artigo 523 da lei processual civil. Não há, assim, ao contrário do que alega o recorrente, perigo de ineficácia. Ressalte-se que o periculum in mora deve ser concreto, atual e de difícil reparação, de modo que a demora do curso do processo, caso a final seja determinada a realização da prova testemunhal pleiteada, não configura o requisito.***

*Desse modo, o recurso apresentado deve ser processado na forma retida. Nesse sentido, confira-se:*

(...)

*Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO.**"*

Por fim, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

*"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.*

(...)

*São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".*

Diante do exposto, **converto o presente recurso em retido** e determino a remessa dos autos ao Juízo de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019966-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019966-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : MESSAFER IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP133985 JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00151735320154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Inicialmente, observo que o instrumento veio instruído com as cópias obrigatórias (art. 525, I, do CPC) e com documentos facultativos pertinentes ao conhecimento da matéria. Contudo, há cópias que, essenciais para o exame do recurso, estão com a legibilidade comprometida (fls. 65).

Assim, intime-se o agravante para que providencie a regularização do instrumento, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020010-21.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.020010-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS008113 ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : SINAL SINDICATO DOS AGENTES LOTERICOS DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
ADVOGADO : MS003674 VLADIMIR ROSSI LOURENCO e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00091466320154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão que, em sede de ação anulatória de ato jurídico, deferiu a medida liminar pleiteada para determinar que ela suspenda os atos que pretende realizar para cumprimento do Acórdão nº 925/2013 do TCU.

Alega a agravante, em síntese, que o argumento de ausência de notificação do agravado acerca do procedimento no TCU não merece guarida, porquanto os agentes lotéricos foram ouvidos por meio de suas federações, sendo que a necessidade de participação individual de cada sindicato afetado pela decisão foi rechaçada pelo STF, na apreciação do Mandado de Segurança nº 32.605.

Sustenta que a exploração das loterias federais no Brasil é tida como serviço público e foi delegado/outorgado à Caixa, por meio do Decreto-Lei nº 759/69. Nesses termos, a Caixa possibilita a prestação de tais serviços por particulares, mediante o instituto da permissão, nos termos do art. 175 da Constituição Federal e do art. 2º da Lei nº 8.987/1995.

Argui que o instituto da permissão é marcado pela precariedade, de tal forma que os contratos firmados podem ser rescindidos unilateralmente a qualquer tempo.

Também argumenta pela impossibilidade de aplicação de regime jurídico híbrido, aplicando-se a Lei nº 12.869/2013 apenas nas partes que favorecem os agentes lotéricos.

Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil, a concessão de efeito suspensivo ao cumprimento da decisão está condicionada à relevância da fundamentação jurídica e à perspectiva de lesão grave e de difícil reparação.

Outrossim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal exige a demonstração, por meio de prova inequívoca, da verossimilhança das alegações, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório, consoante previsto nos artigos 527, III, c.c 273, do Estatuto Processual Civil.

No caso dos autos, vislumbro os requisitos autorizadores à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Conforme sintetiza a decisão agravada, setenta e uma unidades lotéricas do Estado de Mato Grosso do Sul têm contratos firmados com a Caixa Econômica Federal anteriormente à Constituição de 1988 e à Lei nº 8.987/95, momento a partir do qual se passou a exigir a realização de licitação para a delegação da prestação de tais serviços.

Nesses termos, foram realizados pré-contratos, contratos e termos aditivos, firmados com os agentes lotéricos em 1999, com fixação de prazo de 240 meses para cada uma, encerrando-se a partir de 2018, com possibilidade de prorrogação por igual período.

Contudo, conforme se sustenta na inicial, as unidades lotéricas foram surpreendidas por comunicado da agravante no sentido de que, dando cumprimento ao Acórdão nº 925/2013 do TCU, seria promovida a licitação dessas 71 unidades lotéricas, o que violaria sua legítima detenção decorrente de contratos firmados com prazo certo e ainda em curso, com direito adquirido à renovação.

A agravada argui que a decisão do TCU, na qual se fundamentam os atos ilegais praticados pela Caixa Econômica Federal, é nula, porquanto proferida sem sua oitiva. Ademais, a própria decisão do TCU autorizou a manutenção dos contratos em curso até 31/12/2018.

O r. *decisum* atacado adotou, como razão para o deferimento da medida liminar pleiteada pelo sindicato autor, a ausência de notificação do sindicato para manifestação no procedimento em que foi prolatado o Acórdão nº 925/2013 do TCU, a expressa autorização de manutenção, até 31/12/2018, dos contratos firmados pela CEF com os agentes lotéricos sem licitação e a conclusão de que, embora denominados contratos de permissão, os contratos afiguram-se verdadeiras concessões, não sujeitas à precariedade.

Pois bem.

Elucidados tais aspectos, verifico, em cognição sumária, merecer reformar a r. decisão atacada.

Com efeito, com relação à alegação de nulidade do acórdão proferido pelo TCU em razão da ausência de notificação individualizada de cada parte possivelmente afetada pela decisão, *prima facie*, sem razão os agravados, já que foram ouvidas a Federação Brasileira das Empresas Lotéricas, à qual é filiada a autora, além da Federação Nacional dos Agentes Lotéricos, entidades de representação nacional. Ademais, em princípio afigura-se dispensável a notificação de cada entidade a ser possivelmente afetada pela decisão proferida pelo TCU, até mesmo diante da evidente constatação de sua inviabilidade prática, porquanto, conforme destacado, ela se refere à rescisão de mais de 6.300 permissões tidas como irregulares.

Além disso, como salientado pela agravante, a nulidade da decisão administrativa proferida pelo TCU já foi objeto de apreciação liminar pelo E. STF, no Mandado de Segurança nº 32.605, ocasião em que restou afastada, nos seguintes termos:

*Os consideranda que, de acordo com hipótese prevista no Regimento Interno do TCU, substituíram a fundamentação do ato apontado como coator apontam tais peculiaridades ao estipular que "por meio do Acórdão nº 925/2013-Plenário este Tribunal, entre outras medidas, determinou à Caixa Econômica Federal a adoção de providências necessárias ao cumprimento do art. 175 da Constituição Federal, ante o aditamento irregular de 6.310 Termos de Responsabilidade e Compromisso para Comercialização de Loterias Federais, autorizando, em caráter excepcional, a manutenção dos mencionados termos de responsabilidade até 31/12/2018; (...) com a referida deliberação, o Tribunal exerceu a chamada jurisdição objetiva, em uma relação que envolveu apenas o órgão jurisdicionado;" e que "(...) a deliberação recorrida não atingiu de forma indireta os recorrentes, pois tal hipótese só ocorre nos casos em que a própria deliberação gera efeitos sobre terceiros" (doc. 37, fl. 2). Assim colocada a questão, entendo consistentes as razões do Tribunal de Contas da União, quanto à rejeição do pedido de interveniência das unidades lotéricas. O Acórdão nº 925/2013-Plenário determinou providências administrativas que devem ser cumpridas, de forma exclusiva, pela Caixa Econômica Federal, respeitados os efeitos e os prazos dos contratos existentes. A simples determinação de que se proceda à licitação de todas as unidades lotéricas, findo o prazo dos contratos em vigor, não tem, neste juízo perfunctório, potencial para causar danos às situações jurídicas dos atuais permissionários. (MS nº 32605- Decisão divulgada no DJE em 04/02/2014 - Disponível em [www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br))*

Assim, entendeu-se que a decisão proferida afeta diretamente apenas a Caixa Econômica Federal, que é quem deverá tomar as providências relativas ao cumprimento das determinações, sendo dispensável a oitiva de cada entidade indiretamente afetada pela decisão.

Superados tais aspectos, cumpre esclarecer que, quanto à alegação de que os contratos firmados têm natureza de concessão e, como tais, não podem ser rescindidos unilateralmente antes do prazo previsto, também carece de verossimilhança.

É que, conforme se constata das cópias que instruem o recurso, os contratos firmados entre a agravante e as unidades lotéricas destacam de modo cristalino a natureza de permissão e, embora tenham fixado prazo de vigência de 240 (duzentos e quarenta) meses, renováveis por igual período, têm cláusula expressa destacando sua precariedade e revogabilidade unilateral, a qualquer tempo, inerente à essência do regime de permissão. Noutra ponta, ainda que se entenda que a fixação do prazo desnatura o caráter de permissão do contrato firmado, em princípio, tal paradigma levaria tão somente à conclusão de que a rescisão antecipada ensejaria o direito à eventual indenização pecuniária pelas unidades lotéricas, e não o afastamento da prerrogativa de rescisão unilateral garantida contratualmente à Caixa Econômica Federal.

Igualmente, a decisão proferida pelo TCU, ao contrário do que afirma a agravada, fixou 31/12/2018 como termo final para a realização das medidas cabíveis à regularização das unidades lotéricas, permitindo-se que as rescisões e licitações sejam feitas de modo harmonioso e gradual, não sendo verossimilhante a alegação de que o Acórdão nº 925/2013 determinou que se aguarde o término dos prazos fixados nos contratos de permissão firmados, até mesmo porque considerou irregular os aditamentos realizados em janeiro de 1999.

Confirmam-se, nesse sentido, os termos do Acórdão mencionado:

*"Acórdão:*

*VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de representação formulada pelo Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU, contra a prorrogação de contratos de permissão lotérica pela Caixa Econômica Federal,*

*ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em:*

*9.1. determinar, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443/1992, que a Caixa Econômica Federal, adote as providências necessárias ao cumprimento do art. 175 da Constituição Federal e do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.987/1995, ante o irregular aditamento, em janeiro de 1999, dos 6.310 Termos de Responsabilidade e Compromisso para Comercialização de Loterias Federais tratados nestes autos;*

*9.2. autorizar, em caráter excepcional, a manutenção dos termos de responsabilidade acima mencionados até 31/12/2018, prazo previsto pela Caixa Econômica Federal para conclusão dos procedimentos licitatórios que deverão anteceder à revogação dos referidos termos;*

*9.3. fixar, com fulcro no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45 da Lei nº 8.443/1992, o prazo de 60 (sessenta) dias, para que a Caixa Econômica Federal apresente a este Tribunal planejamento e cronograma detalhado dos procedimentos licitatórios destinados às contratações que substituirão as permissões a que se refere o item 9.1, acima*

Ainda que assim não fosse, como também destacou a agravante, até o momento não houve a rescisão efetiva de qualquer dos 71 contratos de permissão que serão afetados pelas licitações por ela iniciadas, o que somente deverá ocorrer em data futura, após a conclusão dos procedimentos licitatórios.

Por fim, o *periculum in mora* restou evidenciado, porquanto a medida liminar concedida suspendeu o procedimento licitatório e poderá prorrogar, indefinidamente, situação que foi tida como irregular pelo TCU, até mesmo impossibilitando o cumprimento dos prazos fixados.

Nesses termos, vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Ante o exposto, **defiro efeito suspensivo ao recurso**, afastando, por ora, os efeitos da decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Intime-se o agravado para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39144/2015**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0020927-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020927-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ADAO VIEIRA DE SENA  
PACIENTE : ADAO VIEIRA DE SENA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP362218 JEFFERSON HÉLIO DA COSTA CARVALHO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00105708220154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Adão Vieira de Sena objetivando a revogação da prisão preventiva ou a concessão de liberdade provisória sem fiança (fl. 9).

Alega-se o seguinte:

- a) o paciente encontra-se preso desde 29.08.15, em razão de discutível prisão em flagrante pelo delito do art. 171 c. c. o art. 14, II, do Código Penal;
- b) a autoridade impetrada converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva;
- c) requerida liberdade provisória, a qual teria sido equivocadamente indeferida pela autoridade impetrada;
- d) a prisão do paciente configura medida desproporcional, desnecessária e inadequada diante do delito pelo qual é acusado, uma vez que transcende o regime que poderá cumprir, se condenado à pena máxima cominada abstratamente ao delito;
- e) incide o princípio da presunção de inocência e a prisão cautelar tem caráter instrumental;
- f) a pena máxima prevista não ultrapassa 4 (quatro) anos, sendo possível fixar fiança, conceder a liberdade provisória ou aplicar medida cautelar diversa da prisão, pois o paciente é primário, sem maus antecedentes e que cumpre com as obrigações de pai (fls. 2/10).

O Eminentíssimo Desembargador Federal Nelton dos Santos, em plantão judiciário, indeferiu o pedido liminar (fl. 43). Em petição despachada em 10.05.15, o impetrante requer a juntada de decisão da prisão preventiva do Juiz Plantonista, pesquisa Infoseg, certidão estadual de distribuição criminal e carteira de trabalho do acusado, que não estavam com o procurador, e pede prosseguimento (fls. 47/57).

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0015548-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015548-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
IMPETRANTE : PAULO ROBERTO PEREIRA  
PACIENTE : ELIDIA CELESTINO MOREIRA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP365153A PAULO ROBERTO PEREIRA e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
CO-REU : JOSE JACINTO MOREIRA  
No. ORIG. : 00089247120154036105 1 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Paulo Roberto Pereira, em favor de **Elidia Celestino Moreira** para a revogação da prisão preventiva decretada nos Autos nº 0008924-71.2015.4.03.6105, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Campinas/SP.

A impetrante alegou, em síntese, que (fls. 2/15):

- a) a paciente foi presa, no dia 25/06/2015, pela suposta prática do delito previsto no artigo 289, § 1º, do Código Penal;
- b) a paciente desconhecia a atividade ilícita de seu esposo, razão pela qual sofre constrangimento ilegal;
- c) não existe fundamentação idônea para a manutenção da prisão cautelar da paciente, uma vez que ausentes os requisitos legais;
- d) a paciente é primária, tem bons antecedentes, possui residência fixa e família constituída;
- e) na hipótese de eventual condenação, ser-lhe-á aplicada pena mínima e estabelecido regime inicial aberto de cumprimento de pena, motivo pelo qual não se justifica a prisão preventiva;
- f) deve ser aplicada medida cautelar diversa da prisão.

Foram juntados aos autos documentos (fls. 16/112).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 114/115).

A autoridade coatora prestou informações e juntou documentos (fls. 119/126).

A Procuradora Regional da República, Dra. Inês Virgínia Prado Soares, manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 128/130).

A autoridade impetrada comunicou, por meio do Ofício nº 309/2015, que concedeu à paciente liberdade provisória, sem arbitramento de fiança e aplicou as medidas cautelares de comparecimento quinzenal ao Juízo e proibição de ausentar-se da Comarca onde reside, com fundamento nos artigos 310, inciso II, 282 e 319, incisos I e I, todos do Código de Processo Penal (fls. 134/136v.).

É o relatório.

A impetração está prejudicada em virtude da perda de objeto.

O artigo 187 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região estabelece que: *se, no curso de processo de "habeas corpus", cessar a violência, ou a coação, julgar-se-á prejudicado o pedido, podendo porém o Tribunal declarar a ilegalidade do ato e tomar as providências cabíveis para punição do responsável.*

Com efeito, tendo em vista a informação prestada pela autoridade coatora no sentido de que proferiu decisão concessória de liberdade provisória com a aplicação de medidas cautelares alternativas, o pedido está prejudicado. Considerando a perda do objeto do presente feito com a superveniência da decisão que revogou a prisão preventiva, não subsiste o alegado constrangimento ilegal.

Ante o exposto, julgo prejudicado o *habeas corpus*, com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao arquivo.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008267-71.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.008267-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : PAULO RICARDO SBARDELOTE  
ADVOGADO : MS004412 SERGIO PAULO GROTTI e outro(a)  
APELADO(A) : SANGER GARCIA KERSTING  
ADVOGADO : MS009829 LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE e outro(a)  
APELADO(A) : OSCAR GOLDONI  
ADVOGADO : MS005291 ELTON JACO LANG  
No. ORIG. : 00082677120064036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Oficie-se à 5.ª Vara Federal de Campo Grande - MS, solicitando que, no prazo de 10(dez) dias, encaminhe nova

mídia digital contendo o depoimento das testemunhas Hélio César de Barros Ribas, Clair Assunto Smaniotto e Wilson de Freitas Filho colhidos na audiência ocorrida em 02/03/2010, tendo em vista que o CD acostado aos autos está danificado.

O ofício deverá ser instruído com cópias deste despacho, bem como do termo de audiência de fls. 407/413. Com a juntada da nova mídia, dê-se vista dos autos sucessivamente ao Ministério Público Federal e à defesa. Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000863-90.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.000863-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : EDSON FERREIRA DE MEDEIROS reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS001456 MARIO SERGIO ROSA e outro(a)  
APELANTE : JACKSON MORALES BARRETO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS014487 MOHAMED ALE CRISTALDO DALLOUL e outro(a)  
APELANTE : GILBERTO MOREIRA RODRIGUES reu/ré preso(a)  
 : OSMAR JOSE DOS SANTOS reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00008639020114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

Fls. 2.133/2.134: Trata-se de pedido formulado pela Defensoria Pública da União, em defesa de GILBERTO MOREIRA RODRIGUES, buscando seja restituído em seu favor o valor de R\$ 7.000,00, apreendidos em seu poder como objeto de crime (cf. fls. 548).

Justifica o pedido em razão da absolvição do corréu, pelo acórdão de fls. 2.089/2.090-v.º.

Manifestação favorável do Ministério Público Federal às fls.2.189/2.190.

A liberação de bens apreendidos obedece ao disposto nas normas processuais. O artigo 118 do Código de Processo Penal dispõe que: "*Antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo.*"

Considerando que, conforme certificado à fl. 2.196, ocorreu o trânsito em julgado do acórdão ementado às fls. 2.089/2.090vº para o acusado GILBERTO MOREIRA RODRIGUES, que restou absolvido, **defiro o pedido**, devendo a Subsecretaria providenciar o necessário para o fiel cumprimento desta decisão.

Após, tendo em vista a interposição do recurso especial acostado às fls. 2.119/2.132 e 2.152/2.187, encaminhem-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

P.I.C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39139/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004358-92.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.004358-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CONSORCIO DELTA ARAGUAIA  
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro(a)  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP189227 ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00043589220094036104 4 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelações interpostas por ambas as partes contra a sentença de fls. 364/, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido para condenar o réu ao ressarcimento de valores, pagos a título de pensão por morte a pensionista de trabalhador falecido em razão de acidente de trabalho, atualizados monetariamente, desde os respectivos pagamentos, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, bem como condenou a parte ré a arcar com o reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

O réu alega, em síntese, o seguinte:

- a) tempestividade da contestação;
- b) ausência de responsabilidade civil, tendo em vista o fornecimento de equipamentos de proteção individual ao empregado acidentado, bem como que restou demonstrado nos autos que no momento do acidente o empregado fazia uso de referido equipamento;
- c) o acidente foi causado por um "arco voltaico", imprevisível, entre a máquina e a fiação elétrica pública existente no local;
- d) o empregador apenas responde por danos no caso de ter agido com dolo ou culpa, a teor do art. 7º, XXVIII, da Constituição da República (fls. 375/389).

O autor pugna pela adoção da medida de constituição de capital e pela inclusão das doze últimas parcelas vincendas no cálculo dos honorários advocatícios (fls. 414/419).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 420/424 e 427/436).

**Decido.**

**Prazo. Informações processuais. Internet. Natureza meramente informativa.** As informações processuais constantes de meios eletrônicos, que não se confundem com as intimações, têm natureza meramente informativa, não podendo ser consideradas para efeito de contagem de prazo:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INFORMAÇÕES PRESTADAS VIA INTERNET. NATUREZA MERAMENTE INFORMATIVA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ART. 183, § 1º, DO CPC (...).*

*1. As informações prestadas via internet têm natureza meramente informativa, não possuindo, portanto, caráter oficial.*

*2. A fortiori, eventual erro ocorrido na divulgação destas informações não conduz à reabertura de prazo nos moldes delineados no art. 183, § 1º, do CPC. Precedentes do STJ: ERESP 503.761/DF, Corte Especial, DJ de 14.11.2005; REsp 973.670/RS, SEGUNDA TURMA, DJ de 13/10/2008; AgRg no Ag 941.925/MT, QUARTA TURMA, DJ de 29/09/2008; EDcl no Ag 916.126/SP, QUARTA TURMA, DJ de 03/03/2008; e AgRg nos EREsp 514412/DF, CORTE ESPECIAL, DJ 20/08/2007.*

(...)

5. *Agravo Regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no REsp 1063551, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.03.10)

PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR OFICIAL. MANDADO. INFORMAÇÃO DEFASADA CONSTANTE DO SISTEMA DE INFORMÁTICA. CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL. ATO CONCRETO CERTIFICADO NOS AUTOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO IN LOCO DA PARTE, DIRETAMENTE NOS AUTOS DO PROCESSO (...).

I. *Compete à parte verificar, diretamente nos autos, a sucessão dos atos processuais ou acompanhá-los pela imprensa, quando for esta a hipótese, não podendo servir de escusa à inobservância dos prazos recursais a circunstância de ter-se baseado em informação colhida do sistema de informática da Vara ou do Tribunal, cujos lançamentos oficiosos, eventualmente, se acham desatualizados em relação ao andamento efetivo do processo (Corte Especial no EREsp n. 503.761/DF, Min. Felix Fischer, DJU de 14.11.2005).*

(...)

III. *Recurso especial não conhecido.*

(STJ, REsp n. 1020729, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 18.03.08)

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. *O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).*

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. *A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).*

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. *A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).*

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - *A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art.*

557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

A circunstância de ter sido lançado no sistema informatizado da Justiça Federal, em 01.09.09, a informação de que o mandado de citação fora juntado aos autos, não permite concluir que a contestação da ré, protocolada em 16.09.09 (fl. 46), seria tempestiva, considerando-se que compete ao advogado verificar a efetiva data de juntada do mandado de citação aos autos, para assegurar-se da tempestividade de sua contestação.

Ademais, a ré não juntou aos autos elementos que comprovem a eventual impedimento para compulsar os autos em Secretaria ou de retirá-los em carga.

Trata-se de ação regressiva ajuizada em 28.04.09 pelo INSS contra Consórcio Delta Araguaia, em razão de acidente de trabalho que vitimou Nilton Rodrigues Pacheco, pelo descumprimento das normas de higiene de segurança do trabalho.

Afirma que o trabalhador, no exercício de suas funções, em 19.01.08, sofreu acidente de trabalho quando segurava a parte inferior de um painel para direcioná-lo ao a laterais de valas da rede de esgoto a ser instalada, no momento em que o operador da retroescavadeira, ao levantar a lança da máquina onde estava pendurado o painel metálico, encostou na fiação da rede elétrica pública, implicando em descarga elétrica de 13.800 volts, que o vitimou (fl. 22).

Em 21.01.08 foi concedido pensão por morte previdenciária a Vaneusa Rodrigues Pacheco (fl. 8)

Em razões de apelação, o réu afirma que o falecido usava todos os equipamentos de segurança (fl. 384), mas em outros momentos diz que o trabalhador não fazia uso das "botas de borracha" (fl. 387)

Não há que se considerar que o evento que vitimou o empregado da ré decorreu de caso fortuito, caracterizador por *arco voltáico* ou *arco elétrico*.

A Norma Regulamentadora NR 10 - Segurança em Instalações e Serviços em Eletricidade, do Ministério do Trabalho, cujo objetivo é garantir a segurança e a saúde dos trabalhadores que interagem com instalações e serviços em eletricidade, e estabelece *os requisitos e condições mínimas objetivando a implementação de medidas de controle e sistemas preventivos, de forma a garantir a segurança e a saúde dos trabalhadores que, direta ou indiretamente, interajam em instalações elétricas e serviços com eletricidade*, determina, em seu item 10.2.9.2, que *as vestimentas de trabalho devem ser adequadas às atividades, devendo contemplar a condutibilidade, inflamabilidade e influências eletromagnéticas*, de modo que cabe ao empregador fornecer equipamento apropriado para segurança do trabalho desenvolvido por seus empregados.

Este Tribunal Regional já firmou entendimento no sentido de que *a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar* (AC n. 0039330-57.1996.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13.07.12), o que não se aplica ao caso dos autos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008333-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008333-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1313/2036

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OTTO WUTKE  
ADVOGADO : SP117850 FRANCISCO DE OLIVEIRA E SILVA JUNIOR  
No. ORIG. : 98.00.00051-3 1 Vt ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela União e, na forma adesiva, por Otto Wuttke contra a sentença de fls. 193/203, que julgou "PROCEDENTES EM TERMOS os embargos opostos por OTTO WUTKE à execução fiscal movida pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para DETERMINAR O LEVANTAMENTO DA PENHORA E A LIBERAÇÃO DO IMÓVEL RESIDENCIAL, para DECLARAR CADUCO O CRÉDITO NO QUE SE REFERE A CONSTRUÇÃO DE 99,90M2, EXCLUINDO-A DE COBRANÇA, E PARA DETERMINAR O RECÁLCULO DA DÍVIDA, relativamente aos dois compartimentos restantes, nos moldes esposados, considerando-se o padrão "baixo" e demais critérios cabíveis, sem que a Autarquia Previdenciária possa majorar alíquotas ou valores. Condeno o INSS no pagamento de honorários advocatícios que, por equidade, fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais)."

A União alega, em síntese, o seguinte:

- a) o bem penhorado não se trata de bem de família, já que a embargante não comprovou se tratar do único imóvel de sua propriedade;
- b) o devedor não mantém residência no imóvel penhorado, mas a sua ex-esposa, em ofensa ao disposto no art. 1º da Lei n. 8.009/90;
- c) o termo inicial para contagem da decadência relativa às contribuições previdenciárias sobre mão-de-obra de construção civil é a conclusão da obra ou a data em que se dá a regularização da obra;
- d) término da obra ocorreu em 15.06.98, conforme a Declaração para a Regularização da Obra - DRO (fl. 48, autos em apenso), confessado pelo próprio embargante, sendo a partir desta data o início da contagem do prazo decadencial (fls. 220/227).

Alega a embargante, em recurso adesivo, em síntese, o seguinte:

- a) é nulo o processo administrativo, uma vez que não foi dada oportunidade ao embargante para remir ou parcelar o débito tributário, em ofensa ao princípio da ampla defesa e do devido processo legal;
  - b) a Lei n. 11.941/09 prevê a aplicação da remissão do crédito tributário;
  - c) deve ser majorada a verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, com base nos critérios do trabalho realizado, nos termos do art. 20, §3º, do Código de Processo Civil (fls. 246/255).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 232/242 e 259/264).

### **Decido.**

**CDA. Contribuições. Encargos. Legitimidade.** Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - MULTA POR INFRAÇÃO DE LEI PREVIDENCIÁRIA - NULIDADE PROCESSUAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NULIDADE DA CDA - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA.*

(...)

*4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.*

(...)

*10. Preliminares rejeitadas. Razões de fls. 139/147 não conhecidas.*

*Recurso de fls. 87/119 improvido. Sentença mantida.*

*(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.12.04, DJ 02.03.05, p. 254)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRABALHADOR QUE PRESTA SERVIÇO DE NATUREZA URBANA A PRODUTOR RURAL - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.*

*1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.*

*2. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto a sua legalidade, até prova em contrário. No caso a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a arguição da nulidade da CDA. Aliás, os argumentos da embargante, quando se reporta à nulidade do processo administrativo, são muito genéricos, não chegando a apontar em que consistiria a alegada nulidade.*

(...)

5. Preliminar rejeitada. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 28.03.05, DJ 04.05.05, p. 322)

**Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial.** O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

*São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.*

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional: *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...).*

*(...)*  
2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n.

101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)

3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

**Bem de família. Único imóvel. Residência. Familiares. Caracterização.** O único imóvel do devedor destinado à residência de seus familiares não o descaracteriza como bem de família, aplicando-se a ele a proteção prevista na Lei n. 8.009/90:

CONTRATO DE MÚTUO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 8.009/90.

- Esta Corte de Justiça tem ampliado a interpretação dada ao artigo 1º da Lei 8.009/90, no sentido de que, o fato de familiares do executado residirem no único imóvel que possui, não o descaracteriza como bem de família.

- Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 377.901, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 22.02.05)

CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. FAMILIARES DO DEVEDOR QUE RESIDEM NO IMÓVEL. IMPENHORABILIDADE.

I - A impenhorabilidade estabelecida pela Lei 8009/90 visa resguardar a entidade familiar, abrangendo também o único imóvel do devedor no qual residem seus familiares.

II - Precedentes: REsp nº 186.210/PR, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJ de 15/10/2001 e REsp nº 160.058/SP, Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, DJ de 28/08/2000.

III - Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 450.812, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 21.09.04)

**Do caso dos autos.** A sentença impugnada julgou "PROCEDENTES EM TERMOS os embargos opostos por OTTO WUTKE à execução fiscal movida pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para DETERMINAR O LEVANTAMENTO DA PENHORA E A LIBERAÇÃO DO IMÓVEL RESIDENCIAL, para DECLARAR CADUCO O CRÉDITO NO QUE SE REFERE A CONSTRUÇÃO DE 99,90M2, EXCLUINDO-A DE COBRANÇA, E PARA DETERMINAR O RECÁLCULO DA DÍVIDA, relativamente aos dois compartimentos restantes, nos moldes esposados, considerando-se o padrão "baixo" e demais critérios cabíveis, sem que a Autarquia Previdenciária possa majorar alíquotas ou valores. Condeno o INSS no pagamento de honorários advocatícios que, por equidade, fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais)."

O recurso não merece provimento.

Não conheço do agravo retido (fls. 130/137) interposto pelo embargante, em razão da inexistência de requerimento expresso de sua apreciação nas razões da sua apelação, conforme determina o art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A execução fiscal foi ajuizada em face de Otto Wuttke para cobrança de dívida ativa inscrita sob a CDA n. 32.682.531-2, consolidada em 01.09.98 (fl. 35, autos em apenso), decorrente de obra de construção civil, com matrícula n. 21-383-03286-65, relativa a edificação de três unidades residenciais.

Tratando-se de contribuição incidente sobre obra de construção civil, o termo *a quo* para lançar o crédito tributário é o término da obra. Considerando-se que a construção da residência de 99 m<sup>2</sup> encerrou-se em 21.08.90, data do registro da obra na Prefeitura (fl. 23), e tendo em vista que o crédito tributário foi consolidado em 01.09.98, conforme a NFLD n. 32.682.531-2 (fl. 35, dos autos em apenso), relativa a competência de 06.98, verifica-se que transcorreu o prazo quinquenal previsto no art. 173 do Código Tributário Nacional para esta parte da obra.

O laudo pericial informa que reside na casa principal a Sr<sup>a</sup> Marineusa e a filha (portadora de deficiência) e ao fundo residem em uma edícula os dois filhos da Sr<sup>a</sup> Marineusa, com suas respectivas esposas e na terceira casa o

Sr. Anselmo Wutke, sua esposa e filhos (fls. 69/89). Ressalte-se que o fato de o imóvel penhorado se destinar à residência dos familiares do embargante, por si só, não descaracteriza o bem de família.

Ademais, as alegações apresentadas pelo embargante de ofensa à ampla defesa e ao devido processo legal no processo administrativo, devem ser afastadas por se tratar de meras alegações, sem comprovar o ocorrido e tampouco o prejuízo e não é cabível aplicação da Lei n. 11.941/09, uma vez que tal pedido não foi realizado na petição inicial.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser mantidos diante do acolhimento parcial da pretensão deduzida.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido, e **NEGO PROVIMENTO** às apelações, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000186-04.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000186-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA  
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00001860420084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas por Via Sul Transportes Urbanos Ltda. e pela União contra a sentença de fls. 313/317v. e 376/376v., que julgou parcialmente procedente o pedido, para excluir da cobrança os valores pertinentes à multa moratória, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Via Sul Transportes alega, em síntese, o seguinte:

- "a dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de certeza e liquidez, somente ilidível por robusta prova em contrário, a cargo do sujeito passivo da relação jurídico-tributária, consoante o comando inserto no art. 204 do CTN e art. 3º da Lei 6.830/80";
- por não constarem os valores discriminados das cobranças de cada contribuição, não se pode dizer que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez;
- o cálculo do benefício é feito com base no salário contribuição;
- "em nítida coerência com a redação original da Lei Previdenciária, verifica-se que a lei 8.036/90, que dispõe sobre o fundo de garantia por tempo de serviço e dá outras providências, no entendimento da Instrução Normativa nº 1/92, exclui a remuneração para efeitos de depósito do FGTS, a parcela referente ao abono, de natureza não-salarial";
- e a Certidão da Dívida Ativa foi inscrita com valores indevidos, ilegais e inconstitucionais (fls. 320/335).

A União alega, em síntese, o seguinte:

- o disposto no art. 23 do Decreto-Lei n. 7.661/45 aplica-se apenas às falências decretadas antes da vigência da Lei n. 11.101/05, que permite a cobrança de multa da massa falida;
- "a embargante, ora recorrida (Via Sul Transportes Urbanos Ltda.), por sua vez, não está falida, nem tem em seu desfavor um processo de falência em curso (fls. 354/363)";
- o art. 23 do Decreto-Lei n. 7.661/45 não obsta que a cobrança da multa seja direcionada aos sócios e aos sucessores da massa falida (fls. 377/382).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 364/372 e 385/392).

**Decido**

**CDA. Presunção de legitimidade.** Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - MULTA POR INFRAÇÃO DE LEI PREVIDENCIÁRIA - NULIDADE PROCESSUAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NULIDADE DA CDA - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA.*

(...)

4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

(...)

10. Preliminares rejeitadas. Razões de fls. 139/147 não conhecidas.

Recurso de fls. 87/119 improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.12.04, DJ 02.03.05, p. 254)

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRABALHADOR QUE PRESTA SERVIÇO DE NATUREZA URBANA A PRODUTOR RURAL - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.*

1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.

2. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto a sua legalidade, até prova em contrário. No caso a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a argüição da nulidade da CDA. Aliás, os argumentos da embargante, quando se reporta à nulidade do processo administrativo, são muito genéricos, não chegando a apontar em que consistiria a alegada nulidade.

(...)

5. Preliminar rejeitada. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 28.03.05, DJ 04.05.05, p. 322)

**Multa fiscal contra massa falida: descabimento.** O art. 23 do Decreto-lei n. 7.661 (Lei de Falências), de 21.06.45, estabelece quais os créditos que não podem ser reclamados na falência:

"Art. 23. Ao juízo da falência devem concorrer todos os credores do devedor comum, comerciais ou civis, alegando e provando os seus direitos.

Parágrafo único. Não podem ser reclamadas na falência:

I - as obrigações a título gratuito e as prestações alimentícias;

II - as despesas que os credores individualmente fizerem para tomar parte na falência, salvo custas em litígio com a massa;

III - as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas."

A massa corresponde, em seu aspecto subjetivo, ao conjunto dos credores, sujeitos à regra da *par conditio creditorum*, e, em seu aspecto objetivo, à totalidade dos bens sobre os quais incide a responsabilidade pelos créditos daqueles (cfr. Requião, Rubens, Curso de direito falimentar, São Paulo, Saraiva, 1988, p. 137, n. 116, e p. 153-154, n. 133). De certo modo, a massa resolve-se no conjunto de ativos e passivos a serem liquidados pelo síndico, que nessa atividade substitui o próprio falido, o qual é destituído da administração de seu patrimônio. É natural, portanto, que o legislador impeça que certos créditos possam ser reclamados na falência. Nem todos os créditos que eventualmente sejam oponíveis contra o falido podem ser considerados, com propriedade, como integrantes da massa, como sucede com o evidente crédito a título gratuito. O respectivo credor não se qualifica como sujeito participante da massa falida.

As penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas também não podem ser reclamadas na falência (Decreto-lei n. 7.661/45, art. 23, III). A sanção penal e a administrativa têm a finalidade de estimular o cumprimento espontâneo dos correspondentes deveres. O descumprimento de preceitos penais e administrativos pelo sujeito enseja a consequência prefigurada na norma, que se resolve, basicamente, na privação de um bem juridicamente protegido (liberdade, patrimônio).

Esse fenômeno não é diferente no caso da sanção pecuniária estabelecida pelas leis penais e administrativas. Sua

finalidade é estimular o cumprimento espontâneo do preceito. Ao contrário do que sucede nos negócios em geral, o crédito dela derivado não tem nenhuma contrapartida econômica ou financeira. Afora isso, não é razoável esperar que a massa, em seu aspecto subjetivo (credores), venha a cumprir certo preceito penal ou administrativo anteriormente violado pelo falido. A rigor, a função específica da pena perde seu sentido como estímulo ao cumprimento voluntário do preceito penal ou administrativo.

Alguma dúvida poderia surgir quanto à multa fiscal moratória. Em certa medida, essa sanção não se encontra absolutamente dissociada da existência de um crédito passível de ser reclamado da massa, como são os créditos tributários. Trata-se de encargo que, com efeito, é predestinado a exortar o sujeito passivo ao cumprimento espontâneo de sua obrigação fiscal. Mas, de outro ponto de vista, não deixa também de consubstanciar um acréscimo inerente ao próprio crédito tributário.

A dúvida, caso exista, tende a ser dirimida no sentido da inviabilidade da reclamação da multa fiscal moratória na falência. São nesse sentido as súmulas n. 192 e 565 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cujos textos são abaixo transcritos:

*"Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa."*

*"A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência."*

Note-se que o enunciado dessas súmulas não se refere à oportunidade em que teria surgido a exigibilidade da multa nem se ela foi habilitada na falência, pois semelhantes circunstâncias não modificam sua natureza jurídica específica. O decisivo é entender a multa moratória como pena administrativa ou não. O enunciado das súmulas deriva da premissa de ser inviável, para efeito de habilitação na falência, distinguir a multa moratória fiscal das demais sanções de indubitável caráter administrativo, dado que o Código Tributário Nacional não estabelece nítida distinção entre ambas, pois permite a incidência de multa, posto que de aparente caráter moratório, mas que em realidade pune o devedor, sancionando-o com a imposição de encargo financeiro incomensurável com o valor do crédito tributário. São nessa linha os seguintes precedentes:

*"EMENTA: MULTA MORATÓRIA. SUA INEXIGIBILIDADE EM FALÊNCIA. ART. 23, PARÁGRAFO ÚNICO, III, DA LEI DE FALÊNCIAS. A partir do Código Tributário Nacional, Lei n. 5.172, de 25.10.1966, não há como se distinguir entre multa moratória e administrativa. Para a indenização da mora são previstos juros e correção monetária.*

*RE não conhecido."*

*(STJ, Pleno, RE n. 79.625-SP, Rel. Min. Cordeiro Guerra, j. 14.08.75, DJ 08.07.76, in RTJ 80/104. Nota: nesse julgamento foi cancelada a súmula n. 191)*

*"ICMS. Massa falida. Cobrança de multa moratória. Inadmissibilidade.*

*Dada a vigência do novo Código Tributário Nacional, não há como aplicar-se a súmula 191, vez que foi alterado o direito vigente ao tempo de sua edição. Assim, inadmissível é a cobrança de multa moratória da massa falida."*

*(STF, RE n. 82.167-SP, Rel. Min. Cunha Peixoto, j. 04.11.75, in RTJ 76/652)*

Também é essa a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere destes julgados:

*"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...) MULTA MORATÓRIA. AFASTAMENTO.*

*(...)*

*A multa moratória constitui pena administrativa, sendo, portanto, vedada sua cobrança da massa falida. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."*

*(STJ, REsp n. 258.926-SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 171)*

*"EMENTA: EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA (...) MULTA MORATÓRIA FISCAL. INAPLICABILIDADE.*

*(...)*

*Embora o parágrafo único do artigo 23 da Lei de Falências não diga expressamente que da massa falida não será cobrada a multa moratória, a verdade está que a multa moratória fiscal se inclui no conceito de multa administrativa, e, nessa qualidade, não pode ser reclamada na falência.*

*Recurso especial conhecido e provido em parte."*

*(STJ, REsp n. 141.055-RS, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 26.02.02, DJ 24.06.02, p. 228)*

Em síntese, a multa moratória - que é considerada sanção consequente à inobservância do preceito normativo tributário - não é passível de ser reclamada na falência, nos termos do inciso III do art. 23 do Decreto-lei n. 7.661/45 (Lei de Falências), independentemente de ter sido constituída anterior ou posteriormente à decretação da quebra, pois o impedimento não decorre dessa circunstância, mas da sua própria natureza jurídica.

**Do caso dos autos.** A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para excluir da cobrança os valores

pertinentes à multa moratória, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

A sentença não merece reforma.

A embargante limitou-se a apresentar alegações genéricas contra a execução fiscal, não demonstrando qualquer irregularidade capaz de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Há de ser aplicado ao caso o entendimento das Súmulas n. 192 e n. 565 do Supremo Tribunal Federal, as quais dispõem que não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa.

Com efeito, assim como fundamentado na sentença:

*As penalidades pecuniárias decorrentes de multas administrativas ou penais não são passíveis de cobrança da massa falida, tendo em vista o disposto no artigo 23 do Decreto-Lei 7.661/45 e art. 83 da Lei 11.101/2005.*

A execução foi proposta contra a Auto Viação Vitória-SP Ltda, cuja falência foi decretada antes da entrada em vigor Lei n. 11.101/05.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e às apelações, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009822-96.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.009822-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ROSARIA CICHILLI NUMER  
ADVOGADO : SP156163 LUIZ AUGUSTO RIBEIRO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)  
No. ORIG. : 00098229620064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra a sentença de fls. 179/180v., que declarou a prescrição e julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Alega-se, em síntese, causa impeditiva de prescrição, com fundamento no art. 200 do Código Civil, considerando o trâmite do Processo Crime n. 345/2002, na Segunda Vara Criminal de São José do Rio Preto (SP) (fls. 183/191). Foram apresentadas contrarrazões (fls. 194/196).

#### Decido.

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) *PROCESSUAL CIVIL* (...) *ART. 557 DO CPC* (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

Não prospera a alegação da autora quanto ao impedimento de início de contagem do prazo prescricional em razão da pendência do Processo Crime n. 345/2002(fl. 50/57). Em que pese versar sobre a apuração da emissão de cheques sem fundo, e movimentação de conta corrente por terceiros, fraudulentamente, não havia a necessidade de apuração dos acontecimentos exclusivamente na esfera penal a impedir o ajuizamento da ação cível.

Conforme o art. 2.028 do atual Código Civil, serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada. Sob a vigência do Código Civil de 1916, era aplicável o seu art. 177, que estabelecia o prazo de 20 (vinte) anos para a prescrição das ações pessoais.

Atualmente, é aplicável o prazo prescricional de 3 (três) anos para pretensão relativa à cobrança de ressarcimento de enriquecimento sem causa ou de reparação civil, com fundamento no art. 206, § 3º, IV e V, do novo Código Civil.

Cumprir verificar, caso a caso, se, contado da data do evento até a entrada em vigor do Novo Código Civil (11.01.03), transcorreram 10 (dez) anos, situação em que se aplica o prazo da lei anterior.

Tratando-se de ação de cobrança de valores indevidamente debitados da conta corrente da autora, em novembro de 2001 (fl. 31), ajuizada em 01.12.06 (fl. 2), vê-se que não decorreu a metade ou mais do prazo prescricional anterior.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004518-58.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.004518-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro(a)  
APELADO(A) : LEONOR DE OLIVEIRA CRAVO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP175668 RICARDO MONTE OLIVA e outro(a)  
REPRESENTANTE : MARIA DA GLORIA PRATA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP175668 RICARDO MONTE OLIVA e outro(a)  
No. ORIG. : 00045185820074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela ré contra a sentença de fls. 201/203, que julgou procedente o pedido, para condenar a ré a restituir os valores informados pela autora a fl. 8, comprovadamente retirados fraudulentamente de suas contas poupanças n. 9764-0 e 10081737-8, acrescidos de correção monetária e de juros remuneratórios iguais àqueles que atualizam os saldos das contas poupança, e de juros de mora, a partir da citação, pela Taxa Selic, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) devolução administrativa dos valores indevidamente liberados;
- b) inexistência de prova de culpa;
- c) "ainda que se admitisse que ao tempo dos saques contestados a apelada já desse sinais de incapacidade, a CEF não teve conhecimento de tal fato, visto que a interdição da autora ocorreu somente em 2000", sendo "impossível que a CEF adotasse qualquer providência para evitar a movimentação da conta da apelada" (fls. 206/212).  
Foram apresentadas contrarrazões (fls. 226/231).

#### **Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...). (STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

A ré não se desincumbiu de fazer prova de que os saques reclamados pela autora foram efetuados regularmente, ao passo que os documentos constantes dos autos apontam para a prática de fraude nas retiradas de valores das contas poupanças de titularidade da autora (fls. 28/29 e 47/147), sendo de rigor a manutenção da sentença impugnada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001623-33.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.001623-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : JF GUINDASTES LTDA -ME

ADVOGADO : MS003048 TADEU ANTONIO SIVIERO e outro(a)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1324/2036

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MT008215 BRUNA PATRICIA BARRETO PEREIRA BORGES BAUNGART e  
outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016233320114036002 2 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JF Guindastes Ltda. - ME contra a sentença de fls. 109/114 e 120/120v., que julgou procedente o pedido, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, para condenar a empresa a ressarcir ao INSS todos os gastos relativos à concessão do benefício NB 152.043.858-0, parcelas vencidas e vincendas enquanto perdurar o benefício previdenciário, mediante repasse mensal ao INSS até o quinto dia de cada mês, sob pena de multa diária de 1% (um por cento) do valor do benefício, bem como condenou a ré a arcar com as custas e os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre os valores devidos em atraso atualizados.

Aduz a apelante, em síntese, o seguinte:

- a) deve ser declarada a nulidade do processo, em razão da violação ao princípio da identidade física do juiz, bem como "por falta de prestação jurisdicional" decorrente do não provimento dos embargos de declaração;
- b) o art. 120 da Lei n. 8.213/91 é inconstitucional, pois contraria o disposto no art. 7º, XXVIII, da Constituição da República;
- c) restou comprovado pela prova testemunhal que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima, pois a empresa adotava procedimento próprio para executar a tarefa, conhecido e não observado por Marcelo na data dos fatos quando descumpriu as ordens de paralisar a execução do serviço;
- d) houve prévio planejamento e coordenação do serviço, tratando-se de situação de evidente risco, sendo que não havia qualquer outra medida preventiva que pudesse ser esperado da empresa;
- e) é dever do segurado zelar por sua própria segurança, não se colocando em situações de risco óbvias, como o fez Marcelo;
- f) deve o pedido ser julgado improcedente por ausência de culpa da empresa e denexo causal entre sua conduta e o acidente;
- g) subsidiariamente, havendo a sentença reconhecido a culpa concorrente do segurado, deve o pedido ser julgado parcialmente procedente, com a redução pela metade do valor do ressarcimento (fls. 124/157).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 164/187).

### **Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).*

*(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).*

*3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp*

526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

**FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.**

*I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).*

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.*

*II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).*

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

**Necessidade de demonstrar prejuízo para decretação de nulidade.** A caracterização de nulidade processual exige a demonstração de efetivo prejuízo à parte a quem aproveita, dado que os atos processuais não são meras formalidades destituídas de finalidade prática. Todos eles fazem parte do arco procedimental cuja função é ensejar adequada distribuição de justiça. Assim, somente se a parte interessada comprovar que a finalidade do ato tenha sido comprometida, inviabilizando a conveniente apreciação da demanda, é que tem lugar a decretação do vício. Essa ordem de considerações decorre do disposto no § 1º do art. 249 do Código de Processo Civil, segundo o qual o ato processual "não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte". A jurisprudência não discrepa desse entendimento, conforme se infere do precedente seguinte:

*Para que se declare a nulidade, é necessário que a parte alegue oportunamente e demonstre o prejuízo que ela lhe causa. (RSTJ 106/313).*

(Negrão, Theotônio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 367, nota n. 3a ao art. 249)

**Do caso dos autos.** Trata-se de ação regressiva ajuizada em 29.04.11 pelo INSS contra JF Guindates Ltda. em razão de acidente de trabalho que resultou no óbito do empregado da empresa, Marcelo Teruo Monção, em 03.08.10. Afirma a parte autora que o trabalhador faleceu após ser atingido por uma peça de aproximadamente mil e quinhentos quilogramas, o que implicou na concessão e pagamento de pensão por morte aos seus dependentes (fl. 4).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a ré, pois restou demonstrado que a empresa foi negligente no cumprimento e fiscalização das normas de segurança do trabalho (fls. 109/114).

A apelante requer seja declarada a nulidade do processo em razão da violação ao princípio da identidade física do juiz e "por falta de prestação jurisdicional" decorrente do não provimento dos embargos de declaração, e aduz que o art. 120 da Lei n. 8.213/91 é inconstitucional, que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima, que houve prévio planejamento e coordenação do serviço, tratando-se de situação de evidente risco, sendo dever do segurado zelar por sua própria segurança, e que deve ser reconhecida, ao menos, a culpa concorrente do segurado.

Não há falar em nulidade em razão de violação ao princípio da identidade física do juiz, não tendo recorrente demonstrado o descumprimento do art. 132 do Código de Processo Civil ou qualquer prejuízo advindo do julgamento por parte do magistrado, que não é caracterizado pelo julgamento contrário aos seus interesses.

Ademais, não se entrevê nulidade por "falta de prestação jurisdicional" decorrente do não provimento dos embargos de declaração, recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, como pretendeu a recorrente em seus embargos de fls. 116/118. Insta apontar, ainda, que o pedido de reconhecimento de culpa concorrente consta do recurso de apelação, de forma que eventual

provimento do recurso viria a substituir a sentença recorrida, o que supriria o alegado prejuízo, não sendo hipótese de declaração de nulidade.

A sentença não merece reforma.

É constitucional o art. 120 da Lei n. 8.213/91, que prevê expressamente o dever de indenizar na hipótese de conduta culposa por parte do empregador, sendo que o recolhimento do Seguro de acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa, nos termos da firme jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça (STJ, EDcl no AgRg nos EDcl no REsp n. 973379, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira, j. 06.06.13; REsp n. 614847/RS. Rel. Min. Félix Fischer, j. 18.09.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0006165-13.2010.4.03.6105, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 10.06.14).

Verifica-se dos documentos juntados às fls. 15/39 que a empresa deixou de tomar medidas capazes de prevenir ou evitar o acidente. Segundo o relatório de auditoria elaborado pelo Ministério do Trabalho e Emprego, não houve treinamento específico para a realização da tarefa e inexistia ordem de serviço que descrevesse a maneira como deveria ser executada, tendo havido falha na gestão de segurança, deixando-se de assegurar-se que não havia qualquer pessoa na área de risco antes de se retirar o cinto que segurava a peça (fls. 21/22). Por tais motivos, foi elaborado auto de infração, tendo a empresa deixado de observar o art. 157, I, da Consolidação das Leis do Trabalho, c. c. o item 9.3.5.1 da NR9, com redação dada pela Portaria n. 25/1994 (fls. 37/38).

Ademais, a ré não se desincumbiu do ônus que lhe impõe o art. 333, II, do Código de Processo Civil, pois não restou comprovado que houve culpa exclusiva do trabalhador, sendo que prova testemunhal (mídia à fl. 94), ao contrário do que pretende fazer crer a apelante, é no sentido de que não houve treinamento específico, que não havia ordens de serviço ou técnico de segurança do trabalho no momento para acompanhar as atividades. Verifica-se, ainda, que ou a peça que atingiu a vítima "não chegou a ser amarrada" (depoimento de Ricardo da Silva) ou teve o cinto que a prendia ao "munk" retirado sem que se garantisse que qualquer pessoa estivesse em área de risco (depoimento de José Severino da Silva), de qualquer modo confirmando-se a conclusão pela responsabilidade preponderante, se não exclusiva, da empresa no acidente, não havendo falar em redução do valor do ressarcimento.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023929-72.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023929-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: MARCO ANTONIO MENEZES VIGLIAR e outro(a) : JORGE KRAYCHETE JUNIOR
ADVOGADO	: SP163613 JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) : JOSE SERGIO REGO JUNIOR
ADVOGADO	: SP236872 MARCIA CRISTINA SAS FRANÇA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	: 00239297220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marco Antonio Menezes Vigliar e Jorge Kraychete Júnior contra a sentença de fls. 124/128, que julgou improcedentes os embargos e declarou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- deveriam ter sido intimados pessoalmente para contraditarem o laudo de reavaliação do imóvel (ocorrida em 12.09), em razão dos princípios do Contraditório e da Ampla Defesa;
- a arrematação do imóvel na Execução Fiscal n. 0057195-36.1999.4.03.6182 deu-se por preço vil, uma vez que

o valor é bem inferior ao de mercado (fls. 135/143).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 145/148v.).

**Decido.**

**Execução fiscal. Leilão. Intimação. Prazo mínimo de antecedência. Inobservância. Ausência de prejuízo.**

**Nulidade não configurada.** A inobservância dos prazos previstos na Lei de Execuções Fiscais para intimação do edital de leilão não implica nulidade da arrematação quando se verificar ausência de prejuízo para o executado: *TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO. PRAZO MÍNIMO DE ANTECEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.*

1. *Nem o § 5º do art. 687 do CPC nem o art. 22 da Lei n. 6.830/80 trazem qualquer previsão acerca do prazo mínimo de antecedência para a intimação do devedor sobre a arrematação. Assim sendo, basta que tal ato tenha se perfectibilizado antes da hasta pública.*

2. *Ainda conforme apontado pelo Tribunal de origem, é de se notar que, no caso, não houve prejuízo provado por parte do devedor. Como se sabe, na esteira do que dispõe o art. 250, p. ún., do CPC, só se impõe a nulidade se houver prejuízo à defesa.*

3. *Recurso especial não-provido.*

*(STJ, REsp n. 1.024.376, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.10.08)*

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE NULIDADE DE ARREMATAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. PREÇO VIL. INOCORRÊNCIA. AUTO DE ARREMATAÇÃO. PRAZO PARA ASSINATURA NÃO OBSERVADO. DIREITO DE REMIÇÃO NÃO EXERCIDO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.*

- *Havendo prova de inequívoco conhecimento pelo devedor da realização da praça, supre-se a exigência da comprovação nos autos de sua intimação pessoal, face a inexistência de prejuízo.*

- *É inadmissível o recurso especial se existe fundamento inatacado capaz, por si, de manter a conclusão do julgado.*

- *De acordo com a jurisprudência do STJ, a caracterização do preço vil depende das peculiaridades do processo, sendo que, em regra, é de se considerar vil o preço ofertado que não alcance cinquenta por cento do valor de avaliação.*

- *A assinatura do auto de arrematação sem a observância do prazo de vinte e quatro horas não acarreta a nulidade se inexistir qualquer elemento hábil a comprovar o exercício do direito de remição. Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, REsp n. 793.725, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.09.06)*

*PROCESSUAL CIVIL. ARREMATAÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.*

1. *Não se decreta nulidade de ato processual sem que fique demonstrado que ocorreu evidente prejuízo para a parte interessada.*

2. *A arrematação discutida não apresenta vícios. Ela existe, é válida e eficaz.*

3. *Inconsistentes as alegações do recorrente no sentido de que há nulidade por ausência da menção de que havia recurso pendente de julgamento no edital de leilão, e o fato de, que ofertado o lance, o valor referente a sua confirmação somente foi depositado após 30 minutos, e não no exato momento de sua oferta.*

4. *Recurso improvido.*

*(STJ, REsp n. 603.871, Rel. Min. José Delgado, j. 09.08.04)*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedentes os embargos de terceiro e condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A sentença não merece reforma.

Conforme certidão do Oficial de Justiça, os apelantes estavam fora do estado, no entanto, a filha de um deles foi informada do teor do mandado e os embargantes foram intimados na pessoa de seu advogado (fl. 86).

A Prefeitura de São Paulo avaliou o imóvel no montante correspondente a R\$ 262.352,82 (duzentos e sessenta e dois mil, trezentos e cinquenta e dois reais e oitenta e dois centavos) (fl. 142), o oficial de justiça reavaliou em R\$ 185.400,00 (cento e oitenta e cinco mil e quatrocentos reais) (fl. 44) e foi arrematado no valor de R\$ 111.240,00 (cento e onze mil e duzentos e quarenta reais).

O art. 692 do Código de Processo Civil impede que o bem seja arrematado por preço vil, ainda que em segundo leilão ou praça. E o inciso II do art. 98 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.529, de 10.12.97, além de determinar a realização de segundo leilão, impede a arrematação por preço vil:

Não há dúvida, enfim, que a arrematação do bem não deve ser feita por preço vil, pois daí deriva prejuízo não somente ao devedor, que sofre a expropriação do seu patrimônio, mas também ao credor, dado que a liquidação do bem por valor substancialmente inferior ao seu valor reduz suas próprias possibilidades de satisfazer o crédito, eventualmente superior ao valor da arrematação.

A jurisprudência oscila quanto aos critérios pelos quais se reputa vil o valor da arrematação. Theotonio Negrão anota entendimentos que variam de 25% (vinte e cinco por cento) a 60% (sessenta por cento) da avaliação (Negrão, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 35ª ed., São Paulo, Saraiva,

2003, p. 743, nota n. 2 ao art. 69).

É recomendável fixar como preço vil aquele inferior a 50% (cinquenta por cento) da avaliação atualizada do bem. A avaliação considera o preço de mercado e a aquisição do bem por metade do seu valor não deixa de ser atraente para o arrematante, de maneira a ensejar o resultado frutífero para a execução. Por outro lado, a relativa perda experimentada pelo executado é fato decorrente de sua obstinada inadimplência, malgrado disponha de patrimônio sobre o qual incide a responsabilidade pelo crédito que lhe é exigido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107793-66.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.107793-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE  
: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS  
AGRAVADO(A) : COMISSAO DE REPRESENTANTES DO CONDOMINIO EDIFICIO CAETANO  
: ALVARES II e outros. e outros(as)  
ADVOGADO : SP053034 JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR  
No. ORIG. : 2004.61.00.012091-7 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária, ajuizada pela COMISSÃO DE REPRESENTANTES DOS PROMITENTES COMPRADORES DO CONDOMÍNIO EDIFÍCIO MIRANTE CAETANO ÁLVARES II e outros 78 (setenta e oito) autores, em litisconsórcio ativo, contra a agravante CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e as co-rés F. PEREIRA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA (sucessora de PEREIRA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA) E COOPERATIVA HABITACIONAL PRÓCASA (fl. 225 e fls. 226/231), julgou prejudicado o pedido de prestação de caução, e reconsiderou decisão proferida anteriormente (fls. 194/196), decidindo responsabilizar a CEF pelo pagamento dos débitos pretéritos, também em relação aos imóveis comercializados, deixados em aberto pela primeira construtora e incorporadora.

Neste recurso, pede a suspensão dos efeitos da decisão agravada.

Pela decisão de fls. 248/250, foi indeferido o efeito suspensivo.

Em julgamento por esta Quinta Turma, o Colegiado negou provimento ao agravo de instrumento (fls. 265/276).

Desta decisão foram opostos embargos de declaração, o que restou rejeitado pela Quinta Turma (fls. 294/296vº).

Indo adiante, novamente foram opostos embargos de declaração, o que restou rejeitado pela Quinta Turma (fls. 380/382vº).

Desta decisão a agravante CAIXA ECONÔMICA FEDERAL interpôs recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência desta Corte nos seguintes termos (fl. 428):

**Vistos.**

**Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão que atribui responsabilidade a Caixa Econômica Federal pelo pagamento dos débitos pretéritos e manteve a hipoteca judiciária apenas sobre os imóveis que ainda não haviam sido comercializados.**

**Às fls. 384/390 foi interposto recurso especial em face do v. acórdão que manteve a r. decisão monocrática de primeiro grau.**

**Decido.**

**Dada a natureza interlocutória da decisão recorrida, o recurso excepcional não comporta imediato juízo de admissibilidade, visto que somente é cabível a interposição na forma retida, nos expressos termos do art. 542, § 3º, do CPC.**

**Desta maneira, falece a esta Vice-Presidência a competência para qualquer atuação, neste momento.**

***Diante do exposto, retornem os autos à Colenda Turma, para as providências necessárias até o julgamento do recurso de apelação.***

***Int.***

Pela decisão de fls. 431/vº, determinei o apensamento deste agravo aos autos principais.

Posteriormente, a Caixa Econômica Federal requereu o seguinte (fls. 434/436vº):

***(...)***

***Vale ressaltar que, se a mera deficiência de forma nas intimações já enseja o reconhecimento de nulidade (art. 247, CPC), com mais razão sua absoluta ausência, como ocorreu no caso dos autos.***

***Ademais, está demonstrado o prejuízo suportado pela CAIXA com a nulidade apontada vez que não pôde requerer (i) a tramitação imediata do recurso especial, com realização de juízo de admissibilidade, e (ii) a apreciação das questões processuais anteriormente suscitadas.***

***Com consequência do reconhecimento da ilegalidade ora apontada, deve ser concedida oportunidade para que a CAIXA se insurja contra a decisão proferida sem conhecimento das partes, reconsiderando-se, também, o apensamento pela decisão de fl. 431, frente e verso.***

***Dessa forma, necessário o reconhecimento da nulidade para determinar a intimação da decisão de fl. 428 a fim de que a CAIXA possa apresentar eventual recurso, reconsiderando-se o apensamento determinado pela decisão de fl. 431, frente e verso.***

***Ante o exposto, requer:***

***a) seja submetido o presente recurso em mesa para julgamento pelo órgão colegiado competente nos termos do art. 251, RITRF- 3ª.***

***b) seja provido o recurso para (i) reconhecer a perda superveniente do interesse recursal ou, (ii) subsidiariamente, determinar a intimação da CAIXA da decisão de fl. 428 a fim de que possa apresentar eventual recurso, reconsiderando-se o apensamento determinado pela decisão de fl. 431, frente e verso.***

Inicialmente, observo que a decisão de fls. 431/vº é meramente ordinatória, não sendo passível de interposição de agravo regimental.

Trata-se, como se vê, de despacho de mero expediente, proferido com o fim de impulsionar o andamento do processo e sem qualquer conteúdo decisório.

O inconformismo da CEF, na verdade, refere-se à decisão da Vice- Presidência (fl. 428), que determinou a remessa dos autos à Quinta Turma, tendo em vista que, em face da natureza interlocutória da decisão recorrida, o recurso é cabível somente na interposição de forma retida.

Portanto, em face do pedido da CEF, mais especificamente no que se refere ao reconhecimento da perda superveniente do interesse recursal, ou, a intimação da mesma acerca da decisão de fl. 428, determino o desapensamento deste agravo de instrumento aos autos principais (nº 2004.61.00.012091-7) e o encaminhamento à Egrégia Vice-Presidência desta Corte Regional para análise do pedido.

Vale ressaltar, por oportuno, que a Quinta Turma não tem mais jurisdição sobre o feito, tendo em vista que houve interposição de recurso especial.

Translade-se cópia desta decisão para aqueles autos (nº 2004.61.00.012091-7).

Após, conclusos para julgamento dos autos principais (nº 2004.61.00.012091-7).

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020490-42.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020490-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOAO DOMINGUES DE OLIVEIRA espolio  
ADVOGADO : SP130652 VILIBALDO ARANTES PEREIRA DA LUZ e outro(a)  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE CAMPOS CAMARGO DOMINGUES  
ADVOGADO : SP130652 VILIBALDO ARANTES PEREIRA DA LUZ  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : SP123199 EDUARDO JANZON NOGUEIRA e outro(a)

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 239/247, que julgou improcedente o pedido deduzido para condenar a União e o Banco do Brasil S/A à suspensão de descontos em seus proventos e à devolução da margem consignável, bem como ao ressarcimento dos valores sacados no total de R\$ 7.846,72 (sete mil oitocentos e quarenta e seis reais e setenta e dois centavos), e das quantias cobradas mensalmente no importe de R\$ 2.687,94 (dois mil seiscentos e oitenta e sete reais e noventa e quatro centavos), condenando o autor ao reembolso das custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado atribuído à causa.

Alega-se, em síntese, que está satisfatoriamente demonstrada a falha na prestação de serviços, caracterizando-se o dano material e o moral indenizáveis (fls. 251/261).

Foram apresentadas contrarrazões, em que a União reitera o agravo retido de fls. 188/190 (fls. 265/271).

### **Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...). (STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...). (STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA

ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

Conheço do agravo retido de fls. 188/190v., interposto contra a decisão de fls. 182/186.

Conforme a jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais, em casos análogos, a União é parte legítima para responder por demandas que versem sobre supostos descontos indevidos relativos a empréstimo consignado nos proventos de seus servidores, sem autorização, e respectiva alteração da margem consignável, por ser ela a responsável pelos descontos efetuados e repasse dos valores às instituições financeiras (STJ, REsp n. 1.113.576, j. 27.10.09, Rel. Min. Eliana Calmon; TRF - 1ª Região, AG n. 0063519-27.2013.4.01.0000, Rel. Conv. Carlos Augusto Pires Brandão, j. 03.09.14; TRF - 2ª Região, AG n. 2012.02.01.003244-5, Rel. Des. Fed. Ricardo Perlingeiro, j. 19.09.12).

Não há nos autos elementos que comprovem a alegação do autor de que não teria realizado as operações bancárias a ele atribuídas, em especial considerando-se que o Banco do Brasil afirma, em contestação, que os valores debitados na conta corrente do agravante decorrem de quitação, em 14.05.08, de empréstimos anteriores, por meio da contratação de novos empréstimos, bem como da realização de nova operação em 27.05.08:

*Insta salientar que o referido débito automático, realizado no dia 14/05/08, no valor de R\$ 7.846,72 (sete mil oitocentos e quarenta e seis reais e setenta e dois centavos), refere-se a quitação da operação de empréstimo nº 647.464.932, que permitiu disponibilizar o limite de Empréstimo Consignado, contratado na operação realizada no mesmo dia de nº 722.931.648, no valor de R\$ 54.450,00 (cinquenta e quatro mil quatrocentos e cinquenta reais ).*

*No dia 27 de maio do mesmo, por solicitação do autor, foi repetida a mesma operação, ou seja, quitação do empréstimo vigente à época, para recontratar uma nova operação, em que sobrasse um pouco mais de dinheiro para o autor, um "troco".*

*Então, o que houve, na verdade foi uma "recontratação" da operação que já existia, qual seja, contrato nº 621.594.157, contratada em 20/02/2008, com 72 parcelas de R\$ 2.670,86 e 1º Débito em 02/04/2008 e último em 02/03/2014, trocando a taxa de juros e o prazo.*

*A nova operação de nº 723.544.240 foi contratada em 27/05/2008, no valor de R\$ 92.550,00 (noventa e dois mil quinhentos e cinquenta reais ), com 60 parcelas de R\$ 2.687,94, sendo o primeiro débito em 02/07/2008 e último em 02/06/2013. (fls. 61/62)*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006560-92.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.006560-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1332/2036

APELANTE : COMISSAO DE REPRESENTANTES DO CONDOMINIO EDIFICIO PLAZA  
TOWER  
ADVOGADO : SP084042 JOSE RUBENS HERNANDEZ e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 256/262v. e 279/282, que julgou improcedentes os embargos devendo subsistir a penhora na Execução Fiscal n. 1999.61.02.005481-3, condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) que houve cerceamento de defesa, pois não foi deferida a oitiva de testemunhas, ofendendo o art. 5º, LV, da Constituição da República e os arts. 803 e 1.053 do Código Civil;
- b) a sentença partiu de premissa equivocada ao considerar que o registro dos nomes na matrícula do imóvel seria suficiente para comprovar a propriedade, pois deveria analisar em conjunto com os demais documentos consistentes em atas de assembleias de condôminos (fls. 285/314).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 319/324).

### **Decido.**

**Nulidade processo civil. Instrução suficiente. Realização de novas provas. Desnecessidade. Cerceamento de defesa.** Não-caracterização. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROCESSO SUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07 DO STJ.*

*- Inexiste ilegalidade tampouco cerceamento de defesa na hipótese em que o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada.*

*- As Súmulas nºs 05 e 07 do STJ obstam o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos em sede de recurso especial (...). (STJ, AgRMC n. 14.838-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18.11.08)*

*"(...) CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. ARTS. 191, 472 e 485, V, DO CPC (...).*

*3. Não há falar em cerceamento de defesa, na medida em que é permitido ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa da instrução probatória (...). (STJ, AgA n. 940.924-SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.10.08)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo. Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu art. 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias (...).*

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto*

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedentes os embargos de terceiro, no sentido de que a penhora do imóvel deve ser mantida e condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A sentença não merece reforma

A prova testemunhal requerida mostra-se impertinente para a solução da lide. A comprovação da posse da unidade em construção não interessa à causa, haja vista que a constrição judicial considerou o título de propriedade do devedor. Isso porque o registro imobiliário constituiu prova suficiente do domínio. A dívida originária do contrato celebrado entre os condôminos não prefere ao fiscal, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003348-70.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003348-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1334/2036

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : GUARANI S/A  
ADVOGADO : SP192989 EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00033487020104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por ambas as partes contra a sentença de fls. 715/718v., declarada a fls. 736/737v., que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido para condenar o réu:

- a) ao ressarcimento dos valores pagos a título de pensão por morte à pensionista do trabalhador José Roberto da Silva, falecido em razão de acidente de trabalho, atualizados monetariamente, desde o ajuizamento da ação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês;
- b) ao ressarcimento dos benefícios de auxílio-doença e auxílio-acidente pagos ao segurado Leandro Weber Henrique, atualizados monetariamente, desde o ajuizamento da ação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês;
- c) a constituir capital suficiente para suportar a cobrança de eventual não pagamento futuro ou repasse à Previdência Social, até o dia 10 (dez) de cada mês, o valor do benefício mensal pago no mês imediatamente anterior;
- d) a arcar com o reembolso das custas processuais e com o pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 8.000,00 (oito mil reais).

O autor alega, em síntese, o seguinte:

- a) o termo inicial de incidência da correção monetária é a data do pagamento da renda mensal dos benefícios previdenciários;
- b) incidência dos juros de mora a partir da data do evento danoso;
- c) fixação dos honorários advocatícios em percentual sobre o valor da condenação (fls. 722/725v.).

O réu sustenta, em síntese:

- a) inconstitucionalidade do art. 120, da Lei n. 8.213/91;
- b) observância do art. 7º, XXVIII, e do art. 195, *caput*, I, a, § 4º, da Constituição da República;
- c) ausência de culpa da empregadora no acidente, a implicar no direito de regresso do ente previdenciário (fls. 743/761).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 732/734 e 776/797).

### **Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).*

*(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE.*

ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

**Danos materiais. Juros. Correção monetária.** Em ações condenatórias, propostas a título de indenização por danos materiais, devem ser observados os termos do Capítulo IV, "Ações condenatórias em geral", do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, do Conselho da Justiça Federal, de 21 de dezembro de 2010.

Desse modo, o montante será corrigido desde a data em que os prejuízos se tornaram líquidos, ou seja, a do efetivo desembolso ou a da apresentação de orçamento idôneo (STJ, Súmula n. 43). Os índices são os oficiais e a TR deve ser substituída pelo INPC (ADIn n. 493), como consta do Manual. A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide tão somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95). Por cumular correção monetária e juros, a incidência da Selic impede o simultâneo cômputo de juros moratórios ou remuneratórios.

Incidirão juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil de 1916, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando, então, deve-se aplicar a regra contida no art. 406 deste último diploma legal, a qual corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11). Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).

**Honorários advocatícios. Arbitramento equitativo.** Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados de modo equitativo, à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, AEDSREsp n. 1.171.858, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 23.11.10; AGA n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ADREsp n. 952.454, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.12.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12).

**Do caso dos autos.** A sentença merece parcial reforma.

Trata-se de ação regressiva ajuizada em 28.04.10 pelo INSS contra Açúcar Guarani S/A, em razão de acidente de trabalho que vitimou Nilton Rodrigues Pacheco, pelo descumprimento das normas de higiene de segurança do trabalho.

Afirma que os trabalhadores José Roberto da Silva e Leandro Weber Henrique, no exercício de suas funções, em 19.09.08, sofreram acidente de trabalho quando "faziam a manutenção de compressores em um galpão industrial, consistente em três pavimentos e um subsolo, aberto na área central, onde se encontravam evaporadores e

secadores posicionados na vertical, com capacidade aproximada de 100m<sup>3</sup> (cem metros cúbicos), utilizados para evaporação do caldo de cana-de-açúcar". Um dos evaporadores rompeu-se na parte lateral inferior, acarretando o derramamento de uma mistura de 100m<sup>3</sup>, aproximadamente, de água fervente e de soda cáustica, à temperatura de 100 C°, atingindo os trabalhadores, causando queimaduras graves em Leandro e levando a óbito José Roberto, também em razão de queimaduras de segundo e terceiro graus, dois dias depois (fls. 5/6).

Em 21.09.08 foi concedido pensão por morte previdenciária a Mara Ligia Balthazar Silva, viúva de José Roberto da Silva (fls. 361/362v.), e em 05.10.08 foi concedido a Leandro Weber Henrique auxílio-doença por acidente de trabalho, e, a partir de 06.07.09, concedido auxílio-acidente (fls. 152/164).

Na Justiça do Trabalho de Olímpia (SP) empregador e a viúva e filhos do empregado José Roberto da Silva conciliaram-se nos autos da Reclamação Trabalhista n. 01662-2009-107-15-00-4 nos sentidos de a reclamada indenizar os reclamantes no valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) (fls. 293/375).

O dever de indenizar está expressamente previsto no art. 120 da Lei n. 8.213/91 na hipótese de conduta culposa por parte do empregador, sendo que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa, nos termos da firme jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça (STJ, EDcl no AgRg nos EDcl no REsp n. 973379, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira, j. 06.06.13; REsp n. 614847/RS. Rel. Min. Félix Fischer, j. 18.09.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0006165-13.2010.4.03.6105, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 10.06.14).

O valor da condenação deve ser corrigido desde a data em que os prejuízos se tornaram líquidos, ou seja, a do efetivo desembolso ou a da apresentação de orçamento idôneo (STJ, Súmula n. 43). Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do réu e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do autor para determinar que a correção monetária e os juros de mora incidam nos termos acima explicitados, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004686-40.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.004686-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : QUALY TOOLS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP291553 JOYCE ALVES CAVALCANTI PEREIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00046864020114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 173/175, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, somente para afastar a cobrança da contribuição ao SEBRAE, e condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor dado à causa.

Alega-se, em síntese, que é devida a contribuição ao SEBRAE (fls. 177/182).

#### **Decido.**

**Sebrae.** É contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional das contribuições gerais ou pertinentes ao Sesi, Senai, Sesc e Senac. Declarada a constitucionalidade da Lei n. 8.029/90, art. 8º, § 3º (RTJ 193/781, julgado que se refere à decisão do Pleno proferida no RE n. 396.266-SC).

**Do caso dos autos.** A sentença impugnada julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, somente para afastar a cobrança da contribuição ao SEBRAE, e condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor dado à causa.

O recurso merece provimento.

Tendo em vista a declaração de constitucionalidade da Lei n. 8.029/90, art. 8º, § 3º, anoto que é devida a contribuição para o SEBRAE, motivo pelo qual a sentença deve ser reformada.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar improcedentes os embargos à execução, condeno o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrado em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 20, § 4º, e art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029658-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029658-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : VILLAGE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP044761 OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO(A) : COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE LEITE DA MANTIQUEIRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00004-0 2 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Village Empreendimentos Imobiliários Ltda. contra a sentença de fls. 54/55, que julgou procedentes os embargos, para declarar correto o cálculo de fls. 04, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da condenação.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ilegitimidade para figurar no polo passivo, uma vez que foi o seu advogado em nome próprio quem pleiteou o recebimento dos honorários;
- b) a verba honorária fixada pelo juízo *a quo* deve ter como base o valor do bem debatido em embargos de terceiro (fls. 106/113).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 116/118v.).

#### Decido

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) *PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...)*.

2. *O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento*

a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Coleanda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

**Do caso dos autos.** A sentença julgou procedentes os embargos, para declarar correto o cálculo de fl. 04, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da condenação.

O recurso não merece provimento.

A legitimidade passiva da apelante decorre do próprio título executivo, que resultou do julgamento de procedência do pedido que deduziu em embargos de terceiro (fls. 26/28).

A base de cálculo dos honorários advocatícios, à míngua de impugnação, consiste no valor dado à causa, que não se confunde com o valor do bem penhorado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001767-68.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001767-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : VANI RODRIGUES SOARES e outro(a)  
: DANIEL MANCANO SOARES  
ADVOGADO : SP059106 ANA MARIA MARTINS MARTINEZ e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)  
No. ORIG. : 00017676820114036111 2 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos réus contra a sentença de fls. 169/173, que julgou procedente o pedido deduzido para condenar os réus ao pagamento de R\$ 33.109,11 (trinta e três mil cento e nove reais e onze centavos), atualizados até 19.05.11, acrescidos de correção monetária, a partir do ajuizamento da ação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, condenando a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observada a Lei n. 1.060/50.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a autora objetiva o recebimento de aluguéis pagos em razão de tutela antecipada proferida nos Autos n. 2005.61.11.000669-0, no qual, ao final, foi proferida sentença de improcedência do pedido de cobertura securitária em imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional celebrado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação;
  - b) sendo o imóvel interditado, e necessitando a família do mutuário de morada provisória, incide a cobertura securitária;
  - c) a cobrança dos valores dos aluguéis deve ser direcionada à seguradora (fls. 176/184).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 187/188).

### **Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).*

*(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).*

*3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).*

*(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)*

*FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

**INDEVIDOS.**

*I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).*

*(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.*

*II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).*

*(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)*

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

À CEF foi imposto o pagamento dos aluguéis, Processo n. 2005.61.11.000669-0, no qual se objetivava a cobertura securitária (fls. 79/139).

O imóvel para morada dos réus foi alugado pela CEF em 23.05.05 (fls. 08/14), sendo que o termo de entrega de chaves à imobiliária foi firmado em 02.02.09 (fl. 20).

A CEF arcou com a mudança dos réus e com pequenas reformas e pintura do imóvel alugado (fls. 25/26)

Referidos aluguéis foram pagos no período de 23.05.05 a 10.09.08 (fls. 27/71), entre a decisão que antecedeu os efeitos da tutela até a prolação da sentença de improcedência.

Nesta demanda, cabe impor aos réus o ressarcimento pelas despesas no cumprimento da decisão proferida nos Autos n. 2005.61.11.000669-0, ressalvado direito de regresso em face da seguradora.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39023/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000961-67.2001.4.03.6116/SP

2001.61.16.000961-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : LAERTE DE AMARAL e outro(a)  
: MARILENE VAIDELLO DE AMARAL  
ADVOGADO : SP121141 WILSON CESAR RASCOVIT e outro(a)  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)  
APELANTE : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS

ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A  
ADVOGADO : SP139962 FABIANO DE ALMEIDA e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal, pela Caixa Seguradora S/A, nova denominação de Sasse Companhia Nacional de Seguros Gerais, por Laerte de Amaral e Marilene Vaidello de Amaral, e pela Nossa Caixa Nosso Banco S/A contra a sentença de fls. 586/641, que julgou parcialmente procedente o pedido para:

- a) condenar Nossa Caixa Nosso Banco S/A a recalculas as prestações do contrato de mútuo habitacional, desde o primeiro reajustamento, pelos índices de variação salarial da categoria profissional do mutuário, a recalculas as prestações e o saldo devedor considerando os juros nominais contratados de 3,20%, afastando a incidência da cláusula décima-nona do contrato, a recalculas o saldo devedor de acordo com os novos valores apurados relativos a juros e amortizações, resultantes do reajustamento das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES e incidência dos juros nominais, e a devolver os valores cobrados a maior corrigidos, nos termos do art. 23 da Lei n. 8.004/90, mediante compensação com as prestações e demais encargos vencidos ou vincendos;
- b) condenar a Caixa Econômica Federal e a Caixa Seguradora S/A a devolverem as diferenças relativas ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS e à taxa de seguro, de acordo com os novos valores das prestações que vierem a ser apurados nos autos, compensando-os na forma do art. 23 da Lei n. 8.004/90, com os encargos vencidos e vincendos de mesma natureza;
- c) condenar as rés à devolução de eventuais diferenças positivas em favor dos autores, após as compensações, corrigidas pelos mesmos índices que remuneraram as cadernetas de poupança;
- d) declarar nula a execução extrajudicial realizada, desconstituindo todos os seus atos, com efeito *ex tunc*;
- e) condenar as partes ao pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos, em razão da sucumbência recíproca;
- f) determinar que o agente financeiro apresente o recálculo das prestações, bem como o demonstrativo de evolução das parcelas e devidas compensações, no prazo de 15 (quinze) dias da sua intimação, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A Caixa Econômica Federal - CEF alega, em síntese, sua ilegitimidade passiva *ad causam*, por não haver participado da avença e não ser gestora do Sistema Financeiro da Habitação e nem do FCVS, os quais são geridos, respectivamente, pelos Conselho Monetário Nacional e Ministério da Fazenda, ambos representados pela União, até porque a relação processual ainda não estava instaurada quando da edição do Decreto-lei n. 2.291/86, não havendo que se falar em sucessão do Banco Nacional da Habitação pela CEF, motivo pelo qual eventuais valores pagos a maior devem ser restituídos pela Nossa Caixa Nosso Banco S/A (fls. 650/657).

Caixa Seguradora S/A argúi sua ilegitimidade passiva *ad causam* sob o argumento de que não foi escolhida pelo estipulante Nossa Caixa Nosso Banco S/A, não figurando no contrato em discussão, e, no mérito, sustenta que os prêmios do seguro são fixados pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, sendo de percentual igual para todos os seguros habitacionais, independentemente da seguradora (fls. 660/669).

Os autores sustentam o seguinte:

- a) aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor;
- b) exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES do cálculo da primeira prestação;
- c) reajuste da parcela correspondente ao seguro em conformidade com o índice utilizado para a correção da prestação;
- d) forma de amortização do saldo devedor nos termos do art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/64;
- e) inaplicabilidade da Taxa Referencial como indexador do financiamento;
- f) a taxa máxima de juros deve ser a nominal descrita no contrato;
- g) devem ser antecipados os efeitos da tutela, para que os mutuários possam depositar mensalmente as prestações, pelos valores que entendem corretos, inclusive as vencidas, e para que sejam excluídos seus nomes dos cadastros de inadimplentes (fls. 673/701).

Banco Nossa Caixa S/A alega, em síntese, a impossibilidade de aplicação do Plano de Equivalência Salarial para a correção das prestações do financiamento a partir de agosto de 1992, bem como que a taxa de juros contratada, de 3,2% ao ano, foi aplicada no reajuste das prestações e do saldo devedor, que a liquidação da sentença deverá obedecer a forma do art. 475-A, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, devendo ser-lhe afastada a imposição de cumprimento do julgado em quinze dias sob pena de multa diária, e que os atos de execução extrajudicial promovidos a teor do Decreto-lei n. 70/66 devem ser reputados válidos (fls. 707/716).

Foram apresentadas contrarrazões pela Caixa Seguradora S/A, pela Caixa Econômica Federal, por Laerte de Amaral e Marilene Vaidello de Amaral (fls. 720/723, 724/725 e 726/750).

**Decido.**

**Falta de interesse recursal: provimento no sentido do recurso.** Como se sabe, uma das condições da ação é o

interesse processual, caracterizado pela necessidade e adequação do provimento jurisdicional. Se o provimento não for necessário, falta interesse processual à parte. O fenômeno é o mesmo no âmbito recursal. Somente merece ser conhecido o recurso se estiver presente o interesse (recursal), vale dizer, for necessário o provimento jurisdicional para, ao reformar a decisão recorrida, satisfazer a pretensão da parte. Se a decisão recorrida é no mesmo sentido da pretensão recursal, claro está, o tribunal não deve apreciá-lo: falta o interesse recursal.

**SFH. Cobertura do FCVS. Legitimidade da CEF.** A CEF é parte legítima nas ações relativas a financiamento vinculado ao SFH com cobertura do FCVS:

*PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ.*

*1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a Caixa Econômica Federal, sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação, tem legitimidade ad causam passiva em ações que versam sobre contratos de financiamento da casa própria firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) que possuam cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).*

*(...)*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.*

*(STJ, REsp n. 544.413-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 01.09.05)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. FCVS. CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*(...)*

*2. O contrato objeto da demanda, in casu, possui previsão de cobertura pelo FCVS, fundo gerido pela CEF. Ainda que tenha havido a transferência dos direitos relativos ao crédito na negociação imobiliária objeto da demanda, subsiste o interesse da empresa pública, vez que o fundo responde pelo eventual saldo devedor do financiamento ao final do prazo contratualmente estipulado. Desse modo, a alteração na forma de pagamento, no reajuste das prestações ou, enfim, em quaisquer dos critérios adotados no curso do adimplemento da obrigação pode vir a acarretar mudanças e reflexos no referido saldo devedor ao final do contrato, o que denota o interesse da CEF.*

*3. Recurso especial da CEF que aponta violação de artigos de lei federal relativos ao mérito da demanda. Pedido relativo à decisão de antecipação de tutela, de caráter precário e provisório, concedida com base em questões de fato e de provas existentes no processo.*

*(...)*

*7. Recurso especial da CEF não-provido. Recurso especial do particular provido.*

*(STJ, REsp n. 732.594-PE, Rel. Min. José Delgado, j. 04.08.05)*

**Plano de Equivalência Salarial - PES. Decreto-lei n. 2.164/84. Equivalência entre os reajustes salariais e as prestações. Aplicabilidade. Lei n. 8.177/91. Reajuste das prestações pelo mesmo índice da poupança. Lei n. 8.692/93. Plano de Comprometimento de Renda - PCR.** O Sistema Financeiro de Habitação - SFH, instituído pela Lei n. 4.380, de 21.08.64 (DOU 11.09.64), estabelece, dentre outros aspectos, o índice e periodicidade do reajuste das prestações.

A Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs.

Com o Decreto-lei n. 2.164, 19.09.84 (DOU 21.09.84), criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário:

*Art 9º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.*

Caso o mutuário não pertencesse a nenhuma categoria profissional, dever-se-ia observar o parágrafo 4o do mesmo dispositivo:

*§ 4o - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1o de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo, respeitado o limite previsto no § 1o deste artigo.*

A Lei n. 8.004, de 14.03.90 (DOU 14.03.90), alterou o art. 9º do referido decreto-lei:

*Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)*

*(...)*

*§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)*

A Lei n. 8.177, de 01.03.91 (DOU 04.03.91), estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança:

*Art. 18. (...)*

*§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.*

A Lei n. 8.692, de 28.07.93 (DOU 29.07.93), que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

*Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.*

*Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais.*

*Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)*

*Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.*

*Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.*

*Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.*

*(...)*

*Art. 6º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei.*

A jurisprudência é no sentido da validade dessas modificações:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE.**

*1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) 'o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo'; (b) 'entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas'.*

*2. 'Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria*

profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC' (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.

4. É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações" (AgRg nos EREsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização. (STJ, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, j. 18.03.08)

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRESTAÇÃO DA CASA PRÓPRIA - CRITÉRIO DE REAJUSTE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Da leitura do contrato celebrado entre as partes (fls. 14/26), claro está que o critério de correção das prestações está atrelado à taxa de remuneração básica utilizada nos depósitos de poupança, em estrita observância à legislação vigente à época da assinatura do contrato, qual seja, 10 de abril de 1992.

2. A forma de correção das prestações, como constou do contrato celebrado, foi a determinada por força da edição da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, em seu artigo 18.

3. Desde 1991, os financiamentos obtidos com recursos do SFH não mais obedecem à equivalência salarial do mutuário, reajustando-se as prestações e o saldo devedor, igualmente, pelo mesmo índice aplicável à correção dos depósitos das cadernetas de poupança. E assim ocorreu com todos os contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da Lei nº 8.177/91, não mais podendo se cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, pelo qual o reajuste das prestações corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

4. Ademais, nada obstante o laudo técnico, e o laudo divergente apresentado pelo autor tenham concluído pela inobservância do PES, olvidaram-se da lei que rege o contrato firmado entre as partes, qual seja, a já mencionada Lei nº 8.177/91, de 1/03/91.

(...)

6. Não conhecido o pedido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor para revisão do contrato, por se tratar de inovação indevida da pretensão colocada em juízo.

7. Recurso do autor improvido.

8. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.03.99.022.427-4-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.11.05)

**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.**

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005).

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

III. Agravo desprovido.

(STJ, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 28.11.06)

**Coefficiente de Equiparação Salarial - CES. Previsão contratual. Exigibilidade.** O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste num índice usado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, a fim de solucionar eventual desequilíbrio entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Incide sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros e objetiva corrigir eventuais distorções advindas da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. Será exigível quando expressamente prevista no contrato:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH (...).*  
- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes (...).  
(STJ, AGResp n. 200702710489-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 17.03.08)  
(...) SFH. ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR (...). CES. PREVISÃO CONTRATUAL. POSSIBILIDADE (...).  
(STJ, AgRg no Ag n. 200601394295-DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 27.02.07)

**Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica.** O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

*PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.*

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.
2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.
3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.
4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.02.07)

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).*

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.05.07)

**Amortização. Prévia atualização do saldo. Admissibilidade.** A Lei n. 4.380/64, art. 6º, c, estabelecia que "ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros". Entende-se, contudo, que esse dispositivo foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores. Sendo assim, admite-se a atualização do saldo devedor para, ao depois, proceder-se ao lançamento da prestação paga:

*PROCESSUAL CIVIL A ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. (...) AMORTIZAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. CONTRATO DE MÚTUO (...)*  
(...)

3. O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, segundo o qual determinava o reajuste do saldo devedor após a amortização das parcelas pagas, foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

(...)

(STJ, AgRg no REsp 825954, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.12.08)

*SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.*

(...)

2. *Reajuste e amortização do saldo devedor. O reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário precede a respectiva amortização, para que o capital emprestado não seja artificialmente diminuído. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no Ag 923936, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 02.09.08)

*Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.*

(...)

- *O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.*

*Recurso especial ao qual se nega provimento.*

(STJ, AgRg no REsp 1007302, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. 06.03.08)

No mesmo sentido é a Súmula 450 do Superior Tribunal de Justiça:

*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*

**Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização - SFA. Legitimidade.** A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea *c* do art. 6º da Lei n. 4.380/64:

*Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:*

(...)

*c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros (...).*

O dispositivo legal acima transcrito não prevê a amortização da dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor, como se tem pretendido. O legislador, ao mencionar "antes do reajustamento", pretendeu, na realidade, referir-se à expressão "igual valor" das "prestações mensais sucessivas" ali previstas e não à amortização de parte do financiamento.

O Sistema de Amortização Francês não enseja, por si só, incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são mensalmente pagos com as prestações, impossibilitando o anatocismo.

A manutenção de uma prestação composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário conhecer antecipadamente o valor de suas prestações futuras e, por outro lado, afasta a alegação de cumulação de juros, devido ao pagamento mensal, e acarreta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.*

(...)

6. *Não há nenhuma ilegalidade na utilização da Tabela Price. Tampouco restou comprovada a prática de anatocismo.*

7. *Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações (...).*

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.61.03.004644-5-SP, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 25.03.08)

*CIVIL E PROCESSO CIVIL. SISTEMA HIPOTECÁRIO (...). ANATOCISMO (...). TABELA PRICE. LEGALIDADE.*

5. *A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não incorre em ilegalidade o agente financeiro que utiliza a tabela Price para a amortização do saldo devedor (...).*

(TRF da 1ª Região, AC n. 199935000036595-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 09.04.08)

*ADMINISTRATIVO. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS. ANATOCISMO. TABELA PRICE. IMPONTUALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA REFORMADA.*

1. *Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea 'c', da Lei nº 4.380/64.*

2. *A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.*

3. Quando tratou da impontualidade do pagamento mensal, o Parágrafo Único, da Cláusula Oitava, fixou a incidência de juros moratórios, à razão de 0,33% (trinta e três milésimos por cento), por dia de atraso, inexistindo qualquer ilegalidade neste procedimento (...).  
(TRF da 2ª Região, AC n. 200351010292857-RJ, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifacio Costa, j. 15.01.08)

Ademais, configura-se ônus do mutuário a demonstração da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor.

Deve ser demonstrado, ainda, que a cobrança dos juros superou à taxa legalmente prevista, cabendo acrescentar que o art. 3º da Medida Provisória n. 2.197-43, de 24.08.01, deu nova redação ao art. 25 da Lei n. 8.692/93, estabelecendo que, nos financiamentos celebrados pelo Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, 12% (doze por cento) ao ano:

Art. 3º. O art. 25 da Lei n. 8.692, de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 25. Nos financiamentos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano.'

**Taxa Referencial. Aplicabilidade aos contratos celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91.** A Lei n. 8.177, de 01.03.91, art. 18, determinou a aplicação da Taxa Referencial aos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação:

Art. 18. Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados até 24 de novembro de 1986 por entidades integrantes dos Sistemas Financeiros da Habitação e do Saneamento (SFH e SFS), com cláusula de atualização monetária pela variação da UPC, da OTN, do Salário Mínimo ou do Salário Mínimo de Referência, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia 1º, mantidas a periodicidade e as taxas de juros estabelecidas contratualmente.

§ 1º Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados no período de 25 de novembro de 1986 a 31 de janeiro de 1991 pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de depósitos de poupança, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados mensalmente pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se igualmente às operações ativas e passivas dos fundos vinculados ao SFH, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte.

§ 4º O disposto no § 1º deste artigo aplica-se às Letras Hipotecárias emitidas e aos depósitos efetuados a qualquer título, com recursos oriundos dos Depósitos de Poupança, pelas entidades mencionadas neste artigo, junto ao Banco Central do Brasil; e às obrigações do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

Como se sabe, a constitucionalidade da incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamento foi questionada no Supremo Tribunal Federal, que assim decidiu:

*Ação direta de inconstitucionalidade.*

- Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

- O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F..

- Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.

- Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

*Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, 'caput' e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991."*

*(STF, ADIn. n. 493-DF, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 18.08.00, DJ 04.09.92, p. 14.089)*

Muitos entenderam que essa decisão, na medida em que considerava que a Taxa Referencial não seria índice de atualização monetária, estaria peremptoriamente excluída do universo jurídico e, assim, sua incidência não seria admitida em quaisquer contratos de financiamento imobiliário. No entanto, aquela Corte novamente se pronunciou sobre a matéria, ressaltando que a TR não seria aplicável, em verdade, aos contratos firmados anteriormente à Lei n. 8.177, de 01.03.91, com outro indexador já convencionado entre as partes, o que violaria as garantias do ato jurídico perfeito e do direito adquirido:

*CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.*

*I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.*

*II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. É dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.*

*III. - R.E. não conhecido.*

*(STF, RE n. 175.678-MG, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 04.08.95, p. 22.549)*

Assim, malgrado não seja índice de atualização monetária, é legítima a incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamentos, desde que pactuada, isto é, desde que celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. É nesse sentido a jurisprudência que se firmou no Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ABRIL/90. IPC. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSENSO JURISPRUDENCIAL SUPERADO. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. É cediço na Corte que: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.' (Súmula n.º 168/STJ).*

*2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, firmou entendimento segundo o qual não há impedimento à utilização da TR como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao SFH, firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, ressaltando a ilegalidade da utilização deste índice nos contratos avançados anteriormente à vigência desse diploma normativo. Precedentes do STJ: RESP n.º 719.878/CE, deste relator, DJ de 27.09.2005; AgRg no REsp n.º 756.635/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 05/09/2005; AgRg no AG n.º 427.522/PR, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 29/08/2005; e REsp n.º 216.684/BA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/04/2005.*

*3. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*4. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º 175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

*5. 'A Corte Especial, por ocasião do julgamento dos EREsp n.º 218.426/SP, uniformizou, por maioria, o entendimento de que o saldo devedor dos contratos firmados sob a égide do SFH deve ser reajustado, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.' (Ag Rg na PET n.º 4831/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09.11/2006)*

*6. Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, AEREsp n. 826.8530-DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 19.09.07)*

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 295, que claramente afirma a validade da Taxa

Referencial como indexador dos contratos posteriores à Lei n. 8.177/91:

*A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.*

**Execução extrajudicial. Constitucionalidade.** A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

1. *Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).*

2. *Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.*

*(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 02.08.07)*

1. *Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).*

2. *Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.*

*(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.06)*

**AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.**

*Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 07.03.06)*

1. *É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.*

2. *Agravo regimental improvido.*

*(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, j. 13.12.05)*

- *Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.*

- *Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.*

*Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.*

- *Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).*

*Recurso extraordinário não conhecido.*

*(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26.10.01)*

**EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.*

*Recurso conhecido e provido.*

*(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06.11.98)*

**SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.**

*(...)*

- *É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.*

- *Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.*

*(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14.11.07)*

**PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.**

1. *Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes*

2. *Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 17.05.05)*

*Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.*

1. *Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.*

*(...)*

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 23.03.04)

**Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos.** A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

*§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.*

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

*Ação de revisão de contrato. Julgamento de improcedência. Proibição de ajuizamento pelo credor da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66. Precedentes da Corte.*

*1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.*

*2. Recurso especial conhecido e provido.*

(STJ, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03.10.02)

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).**

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:*

*a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;*

*b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...).*

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

**Sistema Financeiro da Habitação. Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade.**

Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

**CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.**

*A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa frequência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.*

*Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência*

*consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.*

*O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.*

*Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.*

*(STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, j. 22.10.03)*

Em casos do Sistema Financeiro da Habitação, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...).*

*1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...).*

*(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)*

**Do caso dos autos.** Não conheço do recurso dos autores no que se refere à parcela do seguro, com relação à taxa de juros e quanto à devolução dos valores pagos a maior, por falta de interesse recursal, na medida em que a sentença impugnada expressamente condenou a Caixa Econômica Federal e a Caixa Seguradora S/A "a efetuar o recálculo das prestações mensais e do saldo devedor, considerando os juros nominais contratos de 3,20%, afastando-se por abusiva a incidência da cláusula décima-nona", a "devolverem as diferenças relativas ao FCVS e taxas de seguro, respectivamente, de acordo com os novos valores das prestações que vierem a ser apurados nos autos, compensando-os na forma do artigo 23 da Lei n. 8.004/90, com os encargos vencidos e vincendos de mesma natureza" (fl. 640).

A CEF é parte legítima nas ações relativas a financiamento vinculado ao SFH com cobertura do FCVS, como é a hipótese dos autos (fl. 84).

A Caixa Seguradora S/A não possui legitimidade para a presente demanda, na medida em que, tratando-se de discussão sobre o reajustamento da parcela referente ao seguro, é o agente financeiro Nossa Caixa Nosso Banco S/A parte passiva legítima para responder por respectivas questões, recalculando os valores cobrados e efetuando a devolução ao mutuário.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 01.04.91, no valor de CR\$1.530.057,63, prazo de amortização de 300 (trezentos) meses, sendo adotado para o reajuste das prestações o Plano de Equivalência Salarial, amortização do saldo devedor pela Tabela *Price*, atualização do saldo devedor pelos mesmos índices que remuneram as cadernetas de poupança, e taxa de juros nominal de 3,20% (fls. 76/87).

Em 01.06.93, houve a renegociação da dívida, com a concessão de empréstimo para pagamento no final do prazo do contrato (fls. 240/246).

A execução extrajudicial do contrato teve início em 16.10.01, em virtude do não pagamento dos encargos mensais a partir de 01.03.00 (fls. 250/257).

Foi deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ré Nossa Caixa Nosso Banco S/A que se abstivesse de cobrar dos autores as prestações vencidas e vincendas de seu financiamento habitacional em percentual superior a 17% (dezessete por cento) de sua renda mensal, a ser comprovado no ato do pagamento, que não praticasse qualquer ato de execução extrajudicial do contrato, e que não inscrevesse os nomes dos mutuários nos cadastros de inadimplentes (fls. 135/138).

Em petição de fls. 379/380, a ré Nossa Caixa Nosso Banco noticiou o descumprimento da liminar pelos autores, em virtude da recusa na apresentação dos comprovantes mensais de rendimento para que os cálculos das prestações pudessem ser realizados.

Os autores apresentaram comprovantes de depósito no valor de R\$ 43,59 (quarenta e três reais e cinquenta e nove centavos), em outubro de 2002, referente às prestações em atraso (fls. 384/385), e manifestaram-se argumentando que tentaram pagar as prestações com base na perícia por eles apresentada, porém a mutuante recusou-se a recebê-las, motivo pelo qual efetuaram o depósito judicial pelos valores que entendiam corretos (fls. 387/396).

O MM. Juízo proferiu decisão nos seguintes termos:

*O depósito de fl. 397 não foi efetuado de conformidade com a tutela concedida às fls. 136/139 devendo, portanto, ser complementado no prazo de 10 (dez) dias, cuja guia deverá ser juntada aos autos com demonstrativo dos cálculos efetuados, bem como de cópia dos comprovantes de rendimento mensais do Autor, sob pena de*

*revogação daquela decisão. (fl. 398)*

Em 07.11.02, 06.12.02, 14.01.03, 07.03.03, 08.05.03, 08.07.03, 08.09.03, 07.11.03, 09.12.03, 06.01.04, 10.02.04, 10.03.04, 12.04.04, 04.06.04, 05.07.04, 09.08.04 e em 08.09.04 os autores efetuaram depósitos no valor de R\$ 2,88 (dois reais e oitenta e oito centavos) (fls. 399/400, 411/414, 416/419, 436/437, 439/440, 446/448, 481/483, 504, 506, 510, 512, 514, 516, 518, 525, 527, 553 e 579).

Apensadas guias de depósitos efetuados no período de outubro de 2004 a abril de 2007 no valor de R\$ 2,88 (dois reais e oitenta e oito centavos),

Os autores manifestaram-se acerca do despacho de fl. 398, requerendo autorização para efetuarem os depósitos pelos valores que entendem devidos (fls. 406/408).

O MM. Juízo revogou a tutela antecipada, em virtude do seu descumprimento pelos autores (fl. 409).

O laudo pericial juntado aos autos a fls. 450/479 concluiu que foram cobradas prestações em valor superior ao correspondente à variação salarial do mutuário:

*(5) Pede-se ao Sr. Perito que reproduza planilhas **com base no Contrato desta lide**, onde constem entre outros: as prestações iniciais, seguros, amortizações, prestações e saldo devedor.*

**Resposta:**

*Em apenso junta-se a Planilha (Anexo 1) reproduzida com os cálculos baseados nas cláusulas contratuais específicas. Cumpre esclarecer, que o reajuste do **Saldo Devedor** foi efetuado de acordo com o disposto na Cláusula Sexta, ou seja, utilizando-se os índices de correção aplicáveis aos depósitos da Caderneta de Poupança. Por sua vez, em relação às **Prestações e Acessórios**, o caput da Cláusula Sétima e seu parágrafo Segundo, definem duas formas alternativas de reajustamento, a critério da Nossa Caixa.. Dessa forma, no período compreendido entre maio/1991 à junho/1992 as prestações foram reajustadas pelos índices da poupança (caput da cláusula sétima), sendo que, posteriormente foi modificado o critério, com reajustes baseados na variação salarial, segundo as regras vigentes nos respectivos períodos (parágrafo segundo da cláusula sétima).*

No Anexo 1, apurou-se prestação mensal no montante de R\$ 109,00 (fls. 461/464), superior ao cobrado pela mutuante, no valor de R\$ 104,39 (fls. 284/293), para o mesmo mês, março de 2002.

Mais adiante, o perito comparou os valores apurados no Anexo 1 com os das planilhas apresentadas pelo Banco, demonstrando suas diferenças.

No cálculo constante do Anexo 2, apurou-se que os valores das prestações cobradas no período de maio de 1991 a março de 2002 foram inferiores aos valores apurados pelo perito (fls. 465/468).

Destaco que ao responder ao quesito n. 5 da ré, o perito assim afirmou: "como não foi esclarecido no quesito qual o critério a ser utilizado para correção das prestações, esta perícia utilizou os mesmos índices constantes da Planilha elaborada pela ré nos documentos de fls. 275 a 293", de modo que o comparativo de que trata o Anexo 2 não se presta a comprovar o cumprimento do contrato pela mutuante.

No Anexo 3 apurou-se a relação percentual do valor dos seguros com o valor das prestações, constatando-se sua diminuição no decorrer do contrato, tendo em vista que teve início no percentual de 21,72% sobre o valor da prestação e em março de 2002 correspondia a 16,51% (fls. 469/471).

Consta do Anexo 4 o recálculo do valor das prestações, desde a primeira, com a exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, apurando uma diferença, a favor dos mutuários, no montante de R\$ 756,24 (setecentos e cinquenta e seis reais e vinte e quatro centavos), pelo período de 01.04.91 a 01.03.02 (fls. 472/474).

O Anexo 5 cuidou de recalcular o saldo devedor mediante a correção pelo INPC e amortizando-se as parcelas antes da correção do saldo (fls. 475/478).

A perícia constatou diferenças cobradas a maior, e os valores foram demonstrados através da Planilha constante do Anexo (fl. 460).

Constam do Anexo 6 duas planilhas, uma em que recalculou-se o valor das prestações, desde a primeira, pelos índices de correção salarial do mutuário fornecidos pelo Sindicato dos Condutores de Veículos Rodoviários e Anexos de Assis (fl. 104), e outra comparando esses valores com os das prestações cobradas pela mutuante, resultando nas diferenças apontadas pelo perito em sua conclusão (fl. 479).

Nossa Caixa Nosso Banco concordou com o laudo pericial, apresentando parecer técnico, sob o fundamento de que o perito apurou diferenças mínimas a favor dos mutuários, a demonstrar o cumprimento do contrato pela mutuante, considerando apenas o quadro constante da resposta ao quesito da ré sob n. 6 (fls. 485/495). Ocorre que referido quadro (fl. 453) retrata a apuração de diferença nas parcelas mensais, ao passo que o Anexo 6 considera a soma das parcelas, ano a ano, resultando no montante lançado na conclusão da perícia (fl. 460).

Os autores concordaram parcialmente com o laudo elaborado pelo perito do Juízo, discordando no que se refere ao seguro, aos juros e ao método de amortização do saldo devedor (fls. 496/502).

O contrato firmado entre as partes é regido pela Lei n. 8.177, de 01.03.91 (DOU 04.03.91), que estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança, e em sua cláusula décima dispõe:

*A prestação mensal, reajustada de conformidade com os critérios estabelecidos neste instrumento, não poderá*

*ultrapassar a relação prestação/renda familiar verificada na data de assinatura deste contrato. Parágrafo Primeiro: A relação de que trata esta cláusula é a resultante da divisão do valor total do encargo mensal no dia da assinatura deste contrato, pela renda familiar comprovada, relativa ao mês anterior ao da lavratura. Parágrafo Segundo: Ocorrendo a hipótese vedada pelo "caput" dessa cláusula, o DEVEDOR poderá solicitar a revisão dos reajustamentos aplicados à prestação, a qual será reduzida de modo a manter o limite referido. (fl. 77)*

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES não é exigível por não estar expressamente previsto no contrato celebrado entre as partes.

Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação, a teor da Súmula 450 do Superior Tribunal de Justiça.

O laudo pericial afirmou a inexistência de capitalização de juros, ao responder ao quesito 8 formulado pelos autores:

*Verifica-se pela Planilha de Evolução do Financiamento que a parcela de juro de cada prestação não foi incorporada ao valor do Saldo Devedor, mas, sim integrada ao valor de cada parcela devida em seu respectivo vencimento. (fl. 458)*

É legítima a incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamentos firmados antes da vigência da Lei n. 8.177/91, em que se acordou a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

Por haver no contrato em questão a cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS (fl. 37), afasta-se a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. No entanto, os valores executados são superiores aos devidos.

A restituição dos valores cobrados a maior, pelo agente financeiro, deverá ocorrer por meio de devolução em espécie, por não ser admitida a compensação com o saldo devedor, nos exatos a teor do art. 23 da Lei n. 8004/90: *As importâncias eventualmente cobradas a mais dos mutuários deverão ser ressarcidas devidamente corrigidas pelos índices de atualização dos depósitos de poupança, em espécie ou através de redução nas prestações vincendas imediatamente subsequentes.*

Cabe à Caixa Econômica Federal a devolução dos valores pagos a maior com relação à parcela destinada ao Fundo de Compensação de Variações Salariais, prevista no item 08, F, do contrato (fl. 84).

Os valores referentes à parcela do seguro deverão ser devolvidos pela mutuante Nossa Caixa Nosso Banco S/A, na medida em que a ela foram pagas (fls. 88/103) e o seguro foi por ela contratado, como expressamente determinado na Cláusula Vigésima do contrato:

*Durante a vigência deste contrato são obrigatórios os seguros existentes ou que venham a ser adotados para o Sistema Financeiro da Habitação. Os prêmios serão pagos à vista, no valor constante do item 09, letra "b" do quadro resumo, e mensalmente, no valor e nas condições previstas nas cláusulas da Apólice de Seguro Habitacional que estiverem em vigor na época de seus vencimentos, sendo seu valor atual o constante da letra "f" do item 08 do mesmo quadro resumo. Parágrafo Primeiro: O(A,S) COMPRADOR(A,AS,ES) e DEVEDOR(A,AS,ES) autoriza(m) a NOSSA CAIXA a realizar os seguros previstos na Apólice de Seguro Habitacional, figurando sempre a NOSSA CAIXA como beneficiária dos seguros realizados, para o fim de receber, diretamente da Seguradora, a importância correspondente às indenizações. (fl. 78)*

*O art. 614 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao credor requerer a execução, pleiteando a citação do devedor, apresentando o título executivo, com o demonstrativo do débito:*

*Art. 614. Cumpre ao credor, ao requerer a execução, pedir a citação do devedor e instruir a petição inicial:*

*I - com o título executivo extrajudicial; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).*

*II - com o demonstrativo do débito atualizado até a data da propositura da ação, quando se tratar de execução por quantia certa; (Redação dada pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994)*

*III - com a prova de que se verificou a condição, ou ocorreu o termo (art. 572). (Incluído pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994)*

O credor deve exercer os atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, pedindo ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado (STJ, EEDARESP n. 202458, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 24.09.13; AGRESP n. 1218667, Rel. Min. Humberto Martins, j. 15.03.11).

Dessa forma, incumbirá à parte credora apresentar os cálculos do valor devido, permitindo que a devedora apresente defesa observando-se os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Ante o exposto, conheço em parte do recurso de Laerte de Amaral e de Marilene Vaidello de Amaral e, nesta, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para condenar Nossa Caixa Nosso Banco a recalcular os valores das prestações, desde a primeira, excluindo-se o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES; **NEGO PROVIMENTO**

à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF; **DOU PROVIMENTO** à apelação da Caixa Seguradora S/A para reconhecer sua ilegitimidade passiva, excluindo-a da lide e julgando extinto o feito, sem resolução de mérito, a teor do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observando-se a Lei n. 1.060/50, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001892-60.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.001892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : WALTER GIACOIA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP203099 JULIO DE SOUZA GOMES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro(a)

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a sentença de fls. 166/170, que julgou improcedente o pedido de indenização por danos materiais e morais, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa, observando-se a Lei n. 1.060/50.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) é nula a sentença, pois o MM. Juízo a quo "desatendeu ao princípio da adstrição da sentença aos limites da demanda";
- b) a CEF não cumpriu com seu dever de informação pois não esclareceu ao usuário do serviço de malote que, para depósito de cheques em conta corrente diversa daquela do contratante do serviço de malote, haveria de ser enviado com expressa indicação para tanto, com recibo de depósito, por questão de segurança;
- c) o autor já havia se utilizado do serviço de malote contratado pela empresa de seu pai, sem preencher qualquer recibo, somente escrevendo no verso dos cheques o número da conta corrente destinatária;
- d) o erro no preenchimento do pedido de sustação de pagamento do cheque foi cometido por funcionário da CEF, de modo que deve ser condenada ao pagamento de indenização por danos materiais e morais (fls. 190/199).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 202/204).

#### **Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, caput, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento*

a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

**Ausência de provas. Ônus do autor. Improcedência.** O inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão, implicando na improcedência do pedido inicial:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MAL A INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

(...)

2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que incumbia à parte autora fazer prova do que alegou na inicial, razão pela qual, reconhecida a inexistência de prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto seria o julgamento de improcedência do pedido, e não a anulação da sentença a fim de que fossem produzidas novas provas, as quais, em momento algum, foram solicitadas na primeira instância pela própria parte autora.

3. O chamado "ônus da prova" é instituto de direito processual que busca, acima de tudo, viabilizar a consecução da vedação ao non liquet, uma vez que, por meio do art. 333, inc. I, do CPC, garante-se ao juiz o modo de julgar quando qualquer dos litigantes não se desincumbir da carga probatória definida legalmente, apesar de permanecer dúvidas razoáveis sobre a dinâmica dos fatos.

4. Ainda acerca do direito probatório, convém ressaltar que, via de regra, a oportunidade adequada para que a parte autora produza seu caderno probatório é a inicial (art. 282, inc. I, do CPC). Para o réu, este momento é a contestação (art. 300 do CPC). Qualquer outro momento processual que possa eventualmente ser destinado à produção probatória deve ser encarado como exceção.

(...)

9. Por tudo isso, se o autor não demonstra (ou não se interessa em demonstrar), de plano ou durante o processo, os fatos constitutivos de seu direito, mesmo tendo-lhe sido oportunizados momentos para tanto, compete ao magistrado encerrar o processo com resolução de mérito, pela improcedência do pedido, mesmo que, por sua íntima convicção, também o réu não tenha conseguido demonstrar de forma cabal os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do alegado direito do autor.

10. Na espécie, tem-se ação condenatória cujo objetivo é ver a União ressarcir a parte autora por pagamentos derivados de contratos administrativos e realizados com atraso, sem, contudo, fazer incidir a correção monetária.

11. A partir do acórdão que veio a enfrentar embargos infringentes, fica evidenciado que a parte autora simplesmente deixou de, em sua inicial, juntar documentos básicos que comprovassem sua pretensão, provas estas que estavam ao seu alcance produzir - e, mais do que isto, cuja produção a ela é imputada por lei. Trechos do acórdão recorrido (fls. 342/343, e-STJ).

(...)

14. Sendo caso de direitos disponíveis (em relação à autora) e tendo ela permanecido silente em réplica e quando chamada a se manifestar pela produção de outras provas, na verdade, é caso puro e simples de sentença de improcedência. Não há nulidade a ser declarada porque todo o iter processual foi seguido estritamente na forma da lei, sob pena de o Tribunal de origem estar se substituindo às partes na condução de seus interesse patrimoniais (malversação do princípio do dispositivo).

15. A formação de coisa julgada material em desfavor da parte autora, longe de ser pena demasiada, é mera consequência de sua desídia na formação do conjunto probatório, desídia esta que não justifica a anulação de sentença proferida nos termos da lei.

16. Recurso especial provido a fim de julgar o processo extinto com resolução de mérito pela improcedência do pedido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 840.690/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10)

**Do caso dos autos.** O recurso não merece provimento.

No que tange ao depósito dos cheques na conta do contratante do serviço de malote, não se entrevê qualquer conduta irregular por parte da ré, pois agiu em observância ao contrato firmado não com o autor, mas com seu pai, e de maneira diligente, de forma que carece fundamento legal o pedido do autor de condenação da ré. O fato de haver a CEF, em outras ocasiões, depositado cheques em conta diversa daquela do contratante do serviço não é fundamento para a pretensa obrigação de indenização, mesmo porque não há provas da ocorrência de tais depósitos ou de que não teriam os respectivos cheques sido enviados com expressa e patente indicação de depósito em conta diversa.

Tampouco assiste razão ao autor quanto à inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito devido à insuficiência de fundos decorrente da não realização do depósito dos valores em sua conta. A ausência de disponibilidade de valores em conta para compensação de cheques previamente emitidos pelo autor (R\$ 110,00 referentes à compra de um CD Pionner para automóvel), em montantes sabidamente superiores ao saldo, que estava negativo à época, ou limite de crédito, não pode ser atribuída à CEF, mesmo porque regular sua conduta quanto aos cheques que lhe foram remetidos via malote.

Por fim, o autor não logrou comprovar que o pedido de sustação do pagamento do cheque n. 29 teria se dado antes da data de sua apresentação. A CEF juntou cópias dos pedidos de sustação nos quais se vê unicamente a data de 22.02.02 (fls. 80/81), de forma que se desincumbiu do ônus que lhe impõe o art. 333 do Código de Processo Civil, bem como o Código de Defesa do Consumidor.

Ausente a demonstração por parte do autor acerca de suas alegações e havendo cumprido a ré o ônus de demonstrar a regularidade de suas condutas, de rigor a manutenção da sentença de improcedência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022020-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022020-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro(a)  
APELADO(A) : SILVIA VALERIA APARECIDA FELIX FERNANDES e outro(a)  
: LUIS CARLOS ARZANI FERNANDES  
ADVOGADO : SP220261 CLEMENTINA BARBOSA LESTE CONTRERA e outro(a)  
PARTE RÉ : MARKKA CONSTRUCAO E ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : SP195290 RICARDO MARCEL ZENA e outro(a)  
No. ORIG. : 00220208620064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 447/450, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido para condenar a CEF ao pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de indenização por danos morais, corrigidos monetariamente a partir da sentença e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, bem como à entrega do termo de quitação do financiamento e ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, julgando improcedente o feito com relação à corré Markka Construção e Engenharia Ltda., sem condenação em honorários advocatícios em razão da verba remuneratória do curador especial.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) deve ser reconhecida a legitimidade passiva da construtora;
- b) não restou configurado o dano moral, pois a CEF agiu de acordo com suas normas internas, bem como porque não seria possível a comercialização do imóvel pelos autores apenas com o termo de quitação do financiamento, sem a quitação dos respectivos tributos;
- c) assim que foi realizado o pagamento dos tributos a CEF emitiu o termo de quitação;
- d) inexistente de responsabilidade da CEF por ato ilícito, decorrente de dolo ou culpa, havendo a situação sido causada pelo comportamento da construtora, que fez declaração falsa à CEF quando da celebração do negócio;
- e) deve ser reduzido o montante fixado a título de indenização por danos morais, em observância ao princípio da moderação e do equilíbrio;
- f) os juros e a correção monetária devem incidir a partir do trânsito em julgado da decisão;
- g) deve ser reduzida a verba honorária (fls. 457/472).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 136/140).

### **Decido.**

**Dano moral. Caracterização.** A doutrina assim conceitua o dano moral:

*(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.*

*(Cavaliari, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549)*

Trata-se da consequência de determinado ato que cause angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso.

*É o menoscabo a qualquer direito inerente à pessoa, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada e a vida de relação. (Santos, Antonio Jeová. Dano moral indenizável. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 108).*

Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se a comprovação da extensão dos danos, pois decorrem das circunstâncias do próprio fato. Deve-se verificar, no caso concreto, se o ato ilícito é objetivamente capaz de causar dano moral, que não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento: **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FALTA DEMONSTRAÇÃO. MULTA E HONORÁRIOS. DISPOSITIVOS VIOLADOS NÃO INDICADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DANOS MORAIS. DEMONSTRAÇÃO DO ABALO. DESNECESSIDADE. VALOR. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA COMINATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DEMONSTRAÇÃO.** (...)

II- Na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, a responsabilidade do agente resulta do próprio fato, ou seja, dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do fato.

(...)

*Agravo Regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11)

PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. DANOS MORAIS PRESUMÍVEIS. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.

1. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo,

"independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento".

Precedentes.

(...)

5. Recurso conhecido parcialmente, e, nesta parte, provido.

(STJ, REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 16.03.06)

INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1 - Segundo a doutrina pátria "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo".

(...)

3 - Inexistindo ataques a honra ou a dignidade de quem o recebe as mensagens eletrônicas, não há que se falar em nexo de causalidade a justificar uma condenação por danos morais.

4 - Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n. 844.736, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 27.10.09)

RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. FALHA. VEÍCULO. ACIONAMENTO DE AIR BAGS. DANO MORAL INEXISTENTE. VERBA INDENIZATÓRIA AFASTADA.

O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige.

Recurso especial conhecido e provido, para restabelecer a r. sentença.

(STJ, REsp n. 898.005, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 19.06.07)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CARTÃO DE CRÉDITO - QUESTÕES FEDERAIS NÃO DEBATIDAS NO V. ACÓRDÃO RECORRIDO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 356/STF - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - NÃO CONFIGURAÇÃO - DESPROVIMENTO.

(...)

2 - O dano moral, nas lições de AGUIAR DIAS, são "as dores físicas ou morais que o homem experimenta em face da lesão" ("in Da Responsabilidade Civil", vol. II, p. 780). Noutras palavras, podemos afirmar que o dano moral caracteriza-se pela lesão ou angústia que vulnere interesse próprio, v.g., agressões infamantes ou humilhantes, discriminações atentatórias, divulgação indevida de fato íntimo, cobrança vexatória e outras tantas manifestações inconvenientes passíveis de ocorrer no convívio social.

(...)

4 - Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n. 533.787, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 02.12.04)

**Dano moral. Valor da indenização. Objetivos: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. Montante ínfimo ou que acarrete o enriquecimento sem causa. Inadmissibilidade.** A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada:

AGRAVO REGIMENTAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. VALOR DA INDENIZAÇÃO REDUZIDO.

1. A indenização ora fixada coaduna-se com seu duplo escopo, de reparar o dano sofrido e dissuadir o causador na reiteração da prática, evitando-se, ademais, enriquecimento sem causa. Quantum indenizatório reduzido para R\$ 10.000,00 (...).

(STJ, AGA n. 979.631, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 29.09.09)

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - DANO MORAL - BLOQUEIO INDEVIDO DE LINHA TELEFÔNICA E INSCRIÇÃO NO SERASA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIABILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - INVIABILIDADE - QUANTUM INDENIZATÓRIO - RAZOABILIDADE - DEMAIS ALEGAÇÕES - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*

(...)

*II - Não existem critérios fixos para a quantificação do dano moral, devendo o órgão julgador ater-se às peculiaridades de cada caso concreto, de modo que a reparação seja estabelecida em montante que desestimule o ofensor a repetir a falta, sem constituir, de outro lado, enriquecimento sem causa, justificando-se a intervenção deste Tribunal, para alterar o valor fixado, tão-somente nos casos em que o quantum seja ínfimo ou exorbitante, diante do quadro delimitado em primeiro e segundo graus de jurisdição para cada feito. Assim, não há necessidade de alterar o quantum indenizatório no caso concreto, em face da razoável quantia, fixada pelo Acórdão "a quo" em R\$ 10.054,09 (dez mil, cinqüenta e nove reais e nove centavos) (...).*

(STJ, AgREsp n. 959.307, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 21.10.08)

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO SERASA. DANO MORAL. DISPENSABILIDADE DA PROVA. VALOR DO RESSARCIMENTO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. CONDENAÇÃO EM MONTANTE INFERIOR AO PLEITEADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA INEXISTENTE. SÚMULA 326 DO STJ. HONORÁRIOS DEVIDOS.*

*I. No que tange à fixação do quantum indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, o quantum não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada (...).*

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.61.10.006287-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 27.10.09)

**Dano moral. CEF. Correção Monetária. Juros de mora.** Em ações condenatórias, propostas a título de indenização por danos morais, devem ser aplicados os termos do Capítulo IV, "Ações condenatórias em geral", do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, do Conselho da Justiça Federal, de 21 de dezembro de 2010.

Portanto, são devidos juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil de 1916, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando, então, deve-se aplicar a regra contida no art. 406 deste último diploma legal, a qual corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11). Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54), ainda que omisso o pedido inicial ou a condenação (STF, Súmula n. 254). Insta observar que não se aplica o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494, de 10.09.97, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.06.09, voltado unicamente às condenações impostas à Fazenda Pública.

Por sua vez, a correção monetária incidirá a partir da data do arbitramento (STJ, Súmula n. 362), mesmo que omisso o pedido exordial ou a sentença (Manual de Cálculos, Capítulo IV, item 4.1.2), e os índices são os oficiais, excluídos os expurgos inflacionários. O próprio Manual de Cálculos ressalva a possibilidade de serem afastados os expurgos. Ademais, a TR deve ser substituída pelo INPC (ADIn n. 493), como também consta do Manual. A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide tão-somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95). Como apontado acima, por cumular correção monetária e juros, a incidência da Selic impede o simultâneo cômputo de juros moratórios ou remuneratórios.

Em resumo, nas ações concernentes a indenização por danos morais, devem ser observados os seguintes critérios de atualização monetária, a partir da data do arbitramento, em liquidação de sentença: a) aplica-se o Manual de Cálculos, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81); b) não incidem os expurgos inflacionários, mas tão-somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; c) a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressalvado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); d) a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes a título moratório ou remuneratório.

**Do caso dos autos.** A sentença merece parcial reforma.

Não há falar em legitimidade passiva da construtora, pois a obrigação de emissão do termo de quitação do financiamento deriva diretamente da relação contratual entre a CEF e os autores. A alegação, por parte da CEF, de que haveria débito referente a tributos, de responsabilidade da construtora, para negar a emissão do referido termo aos autores não tem o condão de provocar a possibilidade de responsabilização da empresa por ausente o nexo causal.

Verifica-se que os autores efetivamente quitaram o valor referente ao financiamento (fls. 20/35, 102/102v. e 235/236), mas a CEF se recusou a entregar o termo de quitação, exigindo a quitação de débitos de responsabilidade de outrem, agindo, portanto, de maneira abusiva (101/102). Não poderia vincular o fornecimento do documento à quitação de valores referentes a tributos anteriores à celebração do contrato e que nenhuma

relação guardam com o financiamento em si, obrigando os requerentes a propor ação judicial para tanto. Insta apontar que os autores forneceram a documentação necessária à época da celebração do contrato (fls. 211/388) e a negativa de expedição do termo de quitação necessário à liberação da hipoteca, como pretendiam os autores, causou mais que mero dissabor, configurando o dano moral indenizável.

A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada, de modo que seu arbitramento em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) mostra-se desproporcional. Por tal motivo, fixo a indenização em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), atualizada desde a data da sentença e acrescida de juros de mora desde a citação. Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54), mas ausente recurso dos autores, deve ser mantido como termo inicial a citação.

O montante fixado a título de honorários advocatícios deve ser mantido em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para reduzir a indenização por danos morais para o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000540-65.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.000540-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : TODO JARDIM PAISAGISMO LTDA -ME  
ADVOGADO : SP035409 ANTONIO CARLOS PRAXEDES LUCIO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)  
No. ORIG. : 00005406520104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Todo Jardim Paisagismo Ltda. contra a sentença de fls. 195/199, que julgou improcedentes os embargos, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, e síntese, o seguinte:

- a) "a presente ação não pode prosseguir, nos moldes pleiteados pela apelada, porque sua atitude faz com que a apelante e o R. Juízo laborem em erro e, com isso, locupleta-se indevidamente, por lhe faltar condições básicas necessárias à executividade do título";
- b) ao se verificar a CDA é possível constatar que a cobrança é baseada em uma presunção relativa;
- c) nulidade da inscrição e da execução, uma vez que há regras determinadoras, "incorrendo a recorrida em erro, porque não traz no corpo de sua petição a demonstração da maneira como chegou ao valor que procura cobrar";
- d) "não traz para os autos a relação dos empregados credores do FGTS, que deveriam instituir a CDA, porque a CEF é a administradora do Fundo e só ela tem como relacionar a quem pertence os créditos";
- e) o ônus de comprovar que o pagamento feito diretamente ao funcionário, ou na Justiça do Trabalho, não consta na Certidão da Dívida Ativa;
- f) "como parte dos valores executados foram demonstradamente pagos aos credores individuais quando da rescisão do contrato, ou da homologação do acordo efetuado junto à Justiça do Trabalho, conforme quadro demonstrativo e nas guias de depósito juntada aos embargos, necessária sua amortização do débito exequendo";
- g) "não há como se penalizar a recorrente com a exigência de um segundo pagamento, havendo que se aceitar seja feito o abatimento do valor devido das parcelas entregues ao empregado" (fls. 201/205).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 209/211).

#### Decido

**FGTS. CTN. Inaplicabilidade.** "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS" (STJ, Súmula n. 353).

**NDFG. Presunção de legitimidade.** A Notificação de Débito de Fundo de Garantia - NDFG, o Discriminativo de Dívida Inscrita - DDI e o Termo de Inscrição de Dívida - TID são atos de natureza administrativa, em relação aos quais incide a presunção de legalidade e legitimidade, nos termos da lição de Hely Lopes Meirelles:

*Presunção de legitimidade - Os atos administrativos, qualquer que seja a sua categoria ou espécie, nascem com a presunção de legitimidade, independentemente de norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração, que nos Estados de Direito, informa toda a atuação governamental. Além disso, a presunção de legitimidade dos atos administrativos responde a exigências de celeridade e segurança das atividades do Poder Público, que não poderiam ficar na dependência da solução de impugnação dos administrados, quanto à legitimidade de seus atos, para só após, dar-lhes execução.*

(...)

*Outra consequência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca. Cuide-se de argüição de nulidade do ato, por vício formal ou ideológico, a prova do defeito apontado ficará sempre a cargo do impugnante, e até a sua anulação o ato terá plena eficácia. (MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo brasileiro, 13ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1988, p. 117-118)*

A cobrança dos depósitos do FGTS é regulada pela Lei n. 6.830/80, de modo que é aplicável ao respectivo título o disposto no seu art. 3º:

*Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedentes os embargos, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

O recurso não merece provimento.

A Caixa Econômica Federal informou que em relação aos documentos de fls. 48/97, todos estão lançados e abatidos do débito, e os documentos de fls. 98/105 não estão abrangidas pela dívida executada, pois se referem às competências de 01 e 09/08 (fls. 190/191).

O ônus de provar eventual iliquidez, incerteza e inexigibilidade do título executivo é da apelante, uma vez que o título goza de presunção de legalidade e legitimidade.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000099-09.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000099-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : AUTO POSTO JOCKEY GAUCHAO LTDA  
ADVOGADO : SP027843 JOAO FERNANDES MORE e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Auto Posto Jockey Gauchão Ltda. contra a sentença de fls. 138/142, que

rejeitou o pedido inicial e julgou improcedentes os embargos, condenando o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado do crédito fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) cerceamento de defesa, "ao expressamente consignar na r. sentença que o Apelante argüiu matéria nova na réplica de fls. 134/136, e por conseqüência ignorar os fatos e fundamentos ali elencados";
- b) nulidade da CDA, uma vez que não foi instruída com uma planilha de cálculos de juros, acrescidos dos termos inicial e final;
- c) não foram deduzidos os valores pagos em face do Refis (fls. 147/153).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 157/262).

#### **Decido**

**CDA. Presunção de legitimidade.** Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - MULTA POR INFRAÇÃO DE LEI PREVIDENCIÁRIA - NULIDADE PROCESSUAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NULIDADE DA CDA - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA.*

(...)

4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

(...)[Tab]

10. Preliminares rejeitadas. Razões de fls. 139/147 não conhecidas.

Recurso de fls. 87/119 improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.12.04, DJ 02.03.05, p. 254)

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRABALHADOR QUE PRESTA SERVIÇO DE NATUREZA URBANA A PRODUTOR RURAL - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.*

1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.

2. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto a sua legalidade, até prova em contrário. No caso a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a argüição da nulidade da CDA. Aliás, os argumentos da embargante, quando se reporta à nulidade do processo administrativo, são muito genéricos, não chegando a apontar em que consistiria a alegada nulidade.

(...)

5. Preliminar rejeitada. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 28.03.05, DJ 04.05.05, p. 322)

**Do caso dos autos.** A sentença rejeitou o pedido inicial e julgou improcedentes os embargos, condenando o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado do crédito fiscal.

O recurso não merece provimento.

A embargante limitou-se a apresentar alegações genéricas contra a execução fiscal, não demonstrando qualquer irregularidade capaz de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Não merece prosperar a alegação de nulidade da sentença, tendo em vista que o título discrimina a legislação pertinente ao débito cobrado, logo, desnecessária vir acompanhado de planilha de cálculo de juros e indicativo de forma de cálculo.

Quanto à alegação de pagamento do Refis, assim como fundamentado na sentença, deve ser deduzida e apreciada no próprio feito executivo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000933-73.2004.4.03.6123/SP

2004.61.23.000933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CREDICARD BANCO S/A e outro(a)  
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO  
APELADO(A) : CLAUDIO DONIZETE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP133054 LEANDRO FERREIRA DE SOUZA NETTO e outro(a)

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal - CEF e por Credicard Banco S.A., bem como de recurso adesivo interposto pela parte autora, contra a sentença de fls. 233/243, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido para declarar a inexistência de relação jurídica entre as partes e condenar a CEF e a empresa Credicard ao pagamento de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) a título de indenização por danos morais e ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor da condenação.

Alega a empresa Credicard Banco S.A., em síntese, o seguinte:

- a) deve ser reconhecida a prescrição, pois o autor conhecia a existência do cartão e dos débitos desde 1998;
- b) não restou configurado o dano moral e tampouco o nexo causal entre os fatos narrados e a conduta da apelante;
- c) deve ser reduzido o montante fixado a título de indenização por danos morais;
- d) deve ser reconhecida a sucumbência recíproca, pois o valor fixado a título de indenização foi inferior ao requerido na petição inicial;
- e) alternativamente, deve ser reduzida a verba honorária (fls. 253/278).

Aduz a CEF, em síntese, o quanto segue:

- a) deve ser reconhecida sua ilegitimidade passiva;
- b) o autor utilizou efetivamente os serviços referente ao débito apontado;
- c) não restou demonstrado o alegado dano moral;
- d) deve ser reduzido o valor da indenização (fls. 282/290).

O autor, em seu recurso adesivo, requer a majoração do valor fixado a título de indenização (fls. 296/298).

Foram apresentadas contrarrazões pelo autor (fls. 299/301).

Foi determinado o desentranhamento do recurso do autor, por intempestivo, decisão reconsiderada para apreciação por este Tribunal acerca da sua admissibilidade frente ao argumento de que o beneficiário da Justiça Gratuita faria jus à contagem de prazo em dobro e intimação pessoal (fls. 305/306).

#### **Decido.**

**Dano moral. Inscrição indevida em cadastros de inadimplentes. Falha na prestação de serviços.**

**Caracterização. Prova do dano. Desnecessidade.** O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor estabelece a responsabilidade objetiva do fornecedor pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços:

*Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.*

A inscrição indevida em cadastros de inadimplentes caracteriza a falha na prestação de serviços e, uma vez presente o nexo de causalidade entre o fato e o evento danoso, gera o dever de indenizar:

*A vergonha, a humilhação, a angústia de ter o nome colocado em listas negras que servem para diminuir os riscos dos comerciantes, ofende mesmo é a identidade pessoal e a intimidade. Dentre os dados da personalidade e da biografia, o indivíduo tem forte e consistente noção do que o seu nome representa na vida de relação. Além de conjugar em seu nome, os sobrenomes do pai e da mãe, prima para mantê-los intactos e sem mácula.*

*Qualquer atividade que mostre o autor como ele não é, naquilo que possui como corpo e ânimo (alma), abala a sua identidade pessoal.*

(...)

*Tendo seu nome ligado a mau pagador, são modificados dados pessoais, violando a identidade pessoal. Este fato, por si só, já conduz à indenização pelo dano moral ocasionado (...).*

(SANTOS, Antonio Jeová, *Dano Moral Indenizável*, 4ªed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 465)

Conforme a jurisprudência pacificada do Superior Tribunal Justiça, é desnecessária a prova da ocorrência do dano, sendo este evidenciado pelas circunstâncias do próprio fato:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO INDEVIDA. DEVER DE INDENIZAR. PESSOA JURÍDICA. DANO IN RE IPSA. PRESUNÇÃO. DANO MORAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO.*

*1 - Nos casos de protesto indevido de título ou inscrição irregular em cadastros de inadimplentes, o dano moral configura-se 'in re ipsa', prescindindo de prova, ainda que a prejudicada seja pessoa jurídica. Precedentes específicos.*

(...)

*3 - Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no REsp n. 860.704, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 12.04.11)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANO PRESUMIDO. PRECEDENTES.*

(...)

*3. Ocorrendo a inscrição indevida no cadastro de inadimplentes o entendimento desta Corte Superior é que o dano moral é presumido.*

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

(STJ, AgRg no REsp n. 992.422, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 05.04.11)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FALTA DEMONSTRAÇÃO. MULTA E HONORÁRIOS. DISPOSITIVOS VIOLADOS NÃO INDICADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DANOS MORAIS. DEMONSTRAÇÃO DO ABALO. DESNECESSIDADE. VALOR. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA COMINATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DEMONSTRAÇÃO.*

(...)

*II- Na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, a responsabilidade do agente resulta do próprio fato, ou seja, dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do fato.*

(...)

*Agravo Regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DANO MORAL. CADASTROS DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO INDEVIDA. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. MATÉRIA DE PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

(...)

*3. A inscrição indevida em cadastro de inadimplentes gera dano moral presumido, sendo desnecessária, pois, a prova de sua ocorrência.*

*Precedentes.*

(...)

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

(STJ, AgRg no Ag n. 1006992, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 03.03.11)

*CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO NA SERASA. DÍVIDA INEXISTENTE DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL ANTERIORMENTE RESCINDIDO. RESPONSABILIDADE DA ARRENDADORA. DANO MORAL. PROVA DO PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. VALOR DO RESSARCIMENTO. VALOR DO RESSARCIMENTO. PARÂMETRO INADEQUADO. REDUÇÃO.*

*1. A inscrição indevida do nome dos autores em cadastro de inadimplentes, a par de dispensar a prova objetiva do dano moral, que se presume, é geradora de responsabilidade civil para a instituição financeira, quando constatado que o suposto débito não possui causa (...).*

(STJ, REsp n. 943.653, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 13.05.08)

*RESPONSABILIDADE CIVIL. MANUTENÇÃO INDEVIDA DE INSCRIÇÃO NO SERASA. DANO MORAL.*

*A inscrição em cadastro de inadimplentes, caso mantida por período razoável após a quitação do débito, gera direito à reparação por dano moral. Precedentes do STJ. Recurso especial conhecido e provido.*

(STJ, REsp n. 674.796, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 25.10.05)

**Dano moral. Valor da indenização. Objetivos: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. Montante ínfimo ou que acarrete o enriquecimento sem causa. Inadmissibilidade.** A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada:

*AGRAVO REGIMENTAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. VALOR DA INDENIZAÇÃO REDUZIDO.*

*I. A indenização ora fixada coaduna-se com seu duplo escopo, de reparar o dano sofrido e dissuadir o causador na reiteração da prática, evitando-se, ademais, enriquecimento sem causa. Quantum indenizatório reduzido para R\$ 10.000,00 (...).*

(STJ, AGA n. 979.631, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 29.09.09)

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - DANO MORAL - BLOQUEIO INDEVIDO DE LINHA TELEFÔNICA E INSCRIÇÃO NO SERASA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIABILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - INVIABILIDADE - QUANTUM INDENIZATÓRIO - RAZOABILIDADE - DEMAIS ALEGAÇÕES - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*

(...)

*II - Não existem critérios fixos para a quantificação do dano moral, devendo o órgão julgador ater-se às peculiaridades de cada caso concreto, de modo que a reparação seja estabelecida em montante que desestime o ofensor a repetir a falta, sem constituir, de outro lado, enriquecimento sem causa, justificando-se a intervenção deste Tribunal, para alterar o valor fixado, tão-somente nos casos em que o quantum seja ínfimo ou exorbitante, diante do quadro delimitado em primeiro e segundo graus de jurisdição para cada feito. Assim, não há necessidade de alterar o quantum indenizatório no caso concreto, em face da razoável quantia, fixada pelo Acórdão "a quo" em R\$ 10.054,09 (dez mil, cinqüenta e nove reais e nove centavos) (...).*

(STJ, AgREsp n. 959.307, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 21.10.08)

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO SERASA. DANO MORAL. DISPENSABILIDADE DA PROVA. VALOR DO RESSARCIMENTO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. CONDENAÇÃO EM MONTANTE INFERIOR AO PLEITEADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA INEXISTENTE. SÚMULA 326 DO STJ. HONORÁRIOS DEVIDOS.*

*I. No que tange à fixação do quantum indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, o quantum não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada (...).*

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.61.10.006287-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 27.10.09)

**Dano moral. CEF. Correção Monetária. Juros de mora.** Em ações condenatórias, propostas a título de indenização por danos morais, devem ser aplicados os termos do Capítulo IV, "Ações condenatórias em geral", do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, do Conselho da Justiça Federal, de 21 de dezembro de 2010.

Portanto, são devidos juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil de 1916, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando, então, deve-se aplicar a regra contida no art. 406 deste último diploma legal, a qual corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11). Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54), ainda que omisso o pedido inicial ou a condenação (STF, Súmula n. 254). Insta observar que não se aplica o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494, de 10.09.97, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.06.09, voltado unicamente às condenações impostas à Fazenda Pública.

Por sua vez, a correção monetária incidirá a partir da data do arbitramento (STJ, Súmula n. 362), mesmo que omisso o pedido exordial ou a sentença (Manual de Cálculos, Capítulo IV, item 4.1.2), e os índices são os oficiais, excluídos os expurgos inflacionários. O próprio Manual de Cálculos ressalva a possibilidade de serem afastados os expurgos. Ademais, a TR deve ser substituída pelo INPC (ADIn n. 493), como também consta do Manual. A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide tão-somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95). Como apontado acima, por cumular correção monetária e juros, a incidência da Selic impede o simultâneo cômputo de juros moratórios ou remuneratórios.

Em resumo, nas ações concernentes a indenização por danos morais, devem ser observados os seguintes critérios de atualização monetária, a partir da data do arbitramento, em liquidação de sentença: a) aplica-se o Manual de Cálculos, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81); b) não incidem os expurgos inflacionários, mas tão-somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; c) a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressalvado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); d) a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC,

art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes a título moratório ou remuneratório.

**Do caso dos autos.** A sentença merece parcial reforma.

*Ab initio*, não conheço do recurso adesivo da parte autora, pois intempestivo. A figura do defensor dativo ou nomeado *ad hoc* não se confunde com a do Defensor Público. Não tem, por isso, prazo em dobro para recorrer, nem direito à intimação pessoal (STF, EDCL em AgRg em AI n. 197.511-8/RJ, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 13.04.99).

Não há falar em ilegitimidade passiva da CEF, pois teve a instituição financeira atuação direta na concessão do cartão de crédito em nome do autor que deu ensejo aos débitos em discussão ao fornecer à Credicard os dados utilizados para sua emissão.

Não medra, ademais, a alegação de prescrição, pois o cartão de crédito foi emitido em dezembro de 1996 e até a propositura da ação o débito permanecia em cobrança por parte das rés, apesar da ciência acerca de sua inexigibilidade conforme prova testemunhal colhida (fl. 217). Ademais, pretende o autor a declaração de inexistência da relação jurídica e, por consequência, dos débitos em aberto e a condenação por danos morais daí advindos, ou seja, decorrem os referidos danos de toda a relação que perdurou até a propositura da ação. Ademais, não se aplicariam ao caso as disposições do Código Civil de 2002, como quer fazer crer a apelante, e sim aqueles do Código Civil de 1916.

No que tange à comprovação dos fatos, o autor provou o quanto lhe cabia quanto à existência do débito, da emissão do cartão e da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Contudo, as rés não se desincumbiram do ônus que lhes impõem o art. 333 do Código de Processo Civil, como bem apontado pelo MM. Juízo *a quo*, deixando de juntar aos autos qualquer prova de que o autor tenha requerido a emissão do cartão e de que tenha analisado e deferido o expressivo crédito ou mesmo indícios de que tenha o cartão sido utilizado pelo autor, como extratos de utilização.

De rigor, portanto, a manutenção da condenação, uma vez que desnecessária a prova do dano moral, que deriva diretamente das circunstâncias fáticas.

A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada, de modo que deve ser fixado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), proporcional ao longo período da inscrição do nome do autor e à conduta temerária das rés, que expediram cartão em nome do autor para terceiros e tentaram cobrar o valor sabidamente indevido. O valor deve ser atualizado desde a data da sentença e acrescido de juros de mora a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54), nos termos supracitados.

O montante fixado a título de honorários advocatícios deve ser reduzido para 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, não havendo falar e sucumbência recíproca em razão da fixação da indenização em valor inferior ao requerido (STJ, Súmula n. 326).

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** às apelações das rés apenas para reduzir a indenização por danos morais para o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor da condenação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025193-27.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025193-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : FERNANDO DIAS  
ADVOGADO : SP179384 ANA PAULA VILCHES DE ALMEIDA REBELATO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 06.00.00051-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Fernando Dias contra a sentença de fls. 64/65, que julgou improcedentes os embargos e declarou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou o embargante ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) caracterizado cerceamento de defesa e ofensa ao Princípio do Contraditório;
- b) a impenhorabilidade do imóvel rural deve ser reconhecida, uma vez que se trata de propriedade familiar sendo a área ocupada inferior a um módulo rural, destinada a moradia e a produção para a subsistência do apelante e sua família;
- c) limitação da taxa de juros e a vedação da cobrança mensal de juros capitalizados;
- d) incidência de comissão de permanência e juros moratórios indevidos;
- e) a inclusão da multa de 10% (dez por cento) no valor da Certidão de Dívida Ativa é imprópria;
- f) nulidade da Certidão de Dívida Ativa (fls. 69/90).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 92/100).

### **Decido.**

**Nulidade processo civil. Instrução suficiente. Realização de novas provas. Desnecessidade. Cerceamento de defesa.** Não-caracterização. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROCESSO SUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07 DO STJ.*

*- Inexiste ilegalidade tampouco cerceamento de defesa na hipótese em que o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada.*

*- As Súmulas n.ºs 05 e 07 do STJ obstam o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos em sede de recurso especial (...)." (STJ, AgRMC n. 14.838-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18.11.08)*

*"(...) CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. ARTS. 191, 472 e 485, V, DO CPC (...).*

*3. Não há falar em cerceamento de defesa, na medida em que é permitido ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa da instrução probatória (...). (STJ, AgA n. 940.924-SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.10.08)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo. Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu art. 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias (...).*

**CDA. Presunção de legitimidade.** Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - MULTA POR INFRAÇÃO DE LEI PREVIDENCIÁRIA - NULIDADE PROCESSUAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NULIDADE DA CDA - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA.*

*(...)*

*4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.*

*(...)*

*10. Preliminares rejeitadas. Razões de fls. 139/147 não conhecidas.*

*Recurso de fls. 87/119 improvido. Sentença mantida.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06.12.04)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRABALHADOR QUE PRESTA SERVIÇO DE NATUREZA URBANA A PRODUTOR RURAL*

*- PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.*

*1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos*

determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.  
2. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto a sua legalidade, até prova em contrário. No caso a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a arguição da nulidade da CDA. Aliás, os argumentos da embargante, quando se reporta à nulidade do processo administrativo, são muito genéricos, não chegando a apontar em que consistiria a alegada nulidade.  
(...)

5. Preliminar rejeitada. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada. (TRF da 3ª Região, AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.03.05)

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedentes os embargos e condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas.

A sentença não merece reforma.

A impenhorabilidade prevista no art. 69 do Decreto-lei n. 167/67 é relativa, não prevalecendo em face da penhora realizada em execução fiscal, tendo em vista a preferência dos créditos tributários (STJ, REsp n. 220179, Rel. Juiz Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 06.04.10; AGA n. 1043984, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.08; REsp n. 575590, REl. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15.08.06; REsp n. 633463, REl. Min. Luiz Fux, j. 22.03.05).

A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, *caput*, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, *caput*, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, *Código Civil e legislação civil em vigor*, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). Para os efeitos do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou: "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada" e "A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada" (STJ, REsp n. 973.827, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 08.08.12, para fins do art. 543-C do CPC). Dessa forma, desnecessária a dilação probatória para comprovar situação permitida pela legislação.

A mera alegação de nulidade do título por vício formal são insuficientes para infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000925-08.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.000925-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARIA INES LACERDA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP124491 AMERICO IDEO SHINSATO e outro(a)  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP216663 RENATA ROCCO MADUREIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00009250820084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra a sentença de fls. 142/144, que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT ao pagamento de R\$ 2.376,40 (dois mil trezentos e setenta e seis reais e quarenta centavos), relativos aos danos materiais suportados pela autora, e julgou improcedentes os pedidos de indenização por lucros cessantes e por danos morais, condenando cada parte a arcar com os honorários advocatícios de seu respectivo patrono em razão da sucumbência recíproca.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a ré deve ser condenada a indenizar a autora pelos lucros cessantes, tendo em vista que, em decorrência do sinistro, não foi possível oferecer os serviços de banho e tosa que realizava na clínica veterinária, deixando de auferir ganho diário de R\$ 60,00 (sessenta reais) em média;
- b) restaram comprovados os danos morais;
- c) a ré deve arcar com os honorários advocatícios;
- d) deve ser determinada a atualização monetária da indenização por danos materiais e a incidência de juros de mora a partir do ajuizamento da ação (fls. 148/152).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 156/164).

### **Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).*

*(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).*

*3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).*

*(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)*

*FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.*

*1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).*

*(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.*

*II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).*

*(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)*

**Ausência de provas. Ônus do autor. Improcedência.** O inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão, implicando na improcedência do pedido inicial:

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MAL A INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*1. Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região em que se entendeu pela anulação da sentença porque "[a]usentes, nos autos, os elementos probatórios imprescindíveis ao exame da causa, [...], a ensejar a adequada instrução do processo".*

*2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que incumbia à parte autora fazer prova do que alegou na inicial, razão pela qual, reconhecida a inexistência de prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto seria o julgamento de improcedência do pedido, e não a anulação da sentença a fim de que fossem produzidas novas provas, as quais, em momento algum, foram solicitadas na primeira instância pela própria parte autora.*

*3. O chamado "ônus da prova" é instituto de direito processual que busca, acima de tudo, viabilizar a consecução da vedação ao non liquet, uma vez que, por meio do art. 333, inc. I, do CPC, garante-se ao juiz o modo de julgar quando qualquer dos litigantes não se desincumbir da carga probatória definida legalmente, apesar de permanecer dúvidas razoáveis sobre a dinâmica dos fatos.*

*4. Ainda acerca do direito probatório, convém ressaltar que, via de regra, a oportunidade adequada para que a parte autora produza seu caderno probatório é a inicial (art. 282, inc. I, do CPC). Para o réu, este momento é a contestação (art. 300 do CPC). Qualquer outro momento processual que possa eventualmente ser destinado à produção probatória deve ser encarado como exceção.*

*(...)*

*9. Por tudo isso, se o autor não demonstra (ou não se interessa em demonstrar), de plano ou durante o processo, os fatos constitutivos de seu direito, mesmo tendo-lhe sido oportunizados momentos para tanto, compete ao magistrado encerrar o processo com resolução de mérito, pela improcedência do pedido, mesmo que, por sua íntima convicção, também o réu não tenha conseguido demonstrar de forma cabal os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do alegado direito do autor.*

*10. Na espécie, tem-se ação condenatória cujo objetivo é ver a União ressarcir a parte autora por pagamentos derivados de contratos administrativos e realizados com atraso, sem, contudo, fazer incidir a correção monetária.*

*11. A partir do acórdão que veio a enfrentar embargos infringentes, fica evidenciado que a parte autora simplesmente deixou de, em sua inicial, juntar documentos básicos que comprovassem sua pretensão, provas estas que estavam ao seu alcance produzir - e, mais do que isto, cuja produção a ela é imputada por lei. Trechos do acórdão recorrido (fls. 342/343, e-STJ).*

*(...)*

*14. Sendo caso de direitos disponíveis (em relação à autora) e tendo ela permanecido silente em réplica e quando chamada a se manifestar pela produção de outras provas, na verdade, é caso puro e simples de sentença de improcedência. Não há nulidade a ser declarada porque todo o iter processual foi seguido estritamente na forma da lei, sob pena de o Tribunal de origem estar se substituindo às partes na condução de seus interesse patrimoniais (malversação do princípio do dispositivo).*

*15. A formação de coisa julgada material em desfavor da parte autora, longe de ser pena demasiada, é mera consequência de sua desídia na formação do conjunto probatório, desídia esta que não justifica a anulação de sentença proferida nos termos da lei.*

*16. Recurso especial provido a fim de julgar o processo extinto com resolução de mérito pela improcedência do pedido.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp n. 840.690/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10)*

**Dano moral. Caracterização.** A doutrina assim conceitua o dano moral:

*(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.*  
(Cavaliere, Sérgio. *Responsabilidade Civil*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549)

Trata-se da consequência de determinado ato que cause angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso.

*É o menoscabo a qualquer direito inerente à pessoa, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada e a vida de relação.* (Santos, Antonio Jeová. *Dano moral indenizável*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 108).

Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se a comprovação da extensão dos danos, pois decorrem das circunstâncias do próprio fato. Deve-se verificar, no caso concreto, se o ato ilícito é objetivamente capaz de causar dano moral, que não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FALTA DEMONSTRAÇÃO. MULTA E HONORÁRIOS. DISPOSITIVOS VIOLADOS NÃO INDICADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DANOS MORAIS. DEMONSTRAÇÃO DO ABALO. DESNECESSIDADE. VALOR. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA COMINATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DEMONSTRAÇÃO.**

(...)

*II- Na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, a responsabilidade do agente resulta do próprio fato, ou seja, dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do fato.*

(...)

*Agravo Regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11)

**PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. DANOS MORAIS PRESUMÍVEIS. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.**

*1. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento".*

*Precedentes.*

(...)

*5. Recurso conhecido parcialmente, e, nesta parte, provido.*

(STJ, REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.03.06)

**INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*1 - Segundo a doutrina pátria "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo".*

(...)

*3 - Inexistindo ataques a honra ou a dignidade de quem o recebe as mensagens eletrônicas, não há que se falar em nexo de causalidade a justificar uma condenação por danos morais.*

*4 - Recurso Especial não conhecido.*

(STJ, REsp n. 844.736, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 27.10.09)

**RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. FALHA. VEÍCULO. ACIONAMENTO DE AIR BAGS. DANO MORAL INEXISTENTE. VERBA INDENIZATÓRIA AFASTADA.**

*O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige.*

*Recurso especial conhecido e provido, para restabelecer a r. sentença.*

*(STJ, REsp n. 898.005, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 19.06.07)*

**PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CARTÃO DE CRÉDITO - QUESTÕES FEDERAIS NÃO DEBATIDAS NO V. ACÓRDÃO RECORRIDO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 356/STF - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - NÃO CONFIGURAÇÃO - DESPROVIMENTO.**

*(...)*

*2 - O dano moral, nas lições de AGUIAR DIAS, são "as dores físicas ou morais que o homem experimenta em face da lesão" ("in Da Responsabilidade Civil", vol. II, p. 780). Noutras palavras, podemos afirmar que o dano moral caracteriza-se pela lesão ou angústia que vulnere interesse próprio, v.g., agressões infamantes ou humilhantes, discriminações atentatórias, divulgação indevida de fato íntimo, cobrança vexatória e outras tantas manifestações inconvenientes passíveis de ocorrer no convívio social.*

*(...)*

*4 - Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp n. 533.787, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 02.12.04)*

**Danos materiais. Acidente de trânsito. Juros. Correção monetária.** Em ações condenatórias, propostas a título de indenização por danos decorrentes de acidente de trânsito, devem ser observados os termos do Capítulo IV, "Ações condenatórias em geral", do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, do Conselho da Justiça Federal, de 21 de dezembro de 2010.

Desse modo, o montante será corrigido desde a data em que os prejuízos se tornaram líquidos, ou seja, a do efetivo desembolso ou a da apresentação de orçamento idôneo (STJ, Súmula n. 43). Os índices são os oficiais, excluídos os expurgos inflacionários. O próprio Manual de Cálculos ressalva a possibilidade de serem afastados os expurgos. Ademais, a TR deve ser substituída pelo INPC (ADIn n. 493), como também consta do Manual. A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide tão somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95). Por cumular correção monetária e juros, a incidência da Selic impede o simultâneo cômputo de juros moratórios ou remuneratórios.

Incidirão juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil de 1916, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando, então, deve-se aplicar a regra contida no art. 406 deste último diploma legal, a qual corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11). Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

Consoante bem apontado pelo MM. Juízo *a quo*, a autora não se desincumbiu do ônus que lhe impõe o art. 333 do Código de Processo Civil no que tange ao pagamento de lucros cessantes, pois não trouxe qualquer indício de prova acerca dos alegados serviços de banho e tosa que realizaria no local, como notas fiscais, recibos ou mesmo fotos do local danificado que em tese teria sido atingido pelo veículo.

Quanto aos alegados danos morais, a mera colisão do veículo com propriedade da autora não configura ofensa à esfera imaterial da autora, pois o dano moral não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento. Apesar das dificuldades demonstradas na negociação extrajudicial do ressarcimento, que foi infrutífera e tornou necessário o provimento jurisdicional, não se entrevê conduta ilegal ou abusiva por parte da ré.

Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Por fim, com relação à correção monetária e aos juros, incidentes sobre o valor da condenação por danos materiais, devem incidir nos termos supramencionados, em observância ao Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal Manual de Cálculos (Capítulo IV, item 4.1.2) e à jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores (STF, Súmula n. 254), ainda que omissa a sentença, como é o caso.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008419-96.2009.4.03.6103/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : IARA QUEIROZ DE LIMA  
ADVOGADO : SP083578 PAULO DE TARSO CASTRO CARVALHO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP150777 RODOLFO SILVIO DE ALMEIDA e outro(a)  
APELADO(A) : CAIXA CAPITALIZAÇÃO S/A  
ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
No. ORIG. : 00084199620094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença de fls. 597/599v., que julgou improcedente o pedido deduzido para condenar as rés ao ressarcimento do valor correspondente a 100% (cem por cento) do montante investido em títulos de capitalização, e ao pagamento de indenização por danos morais, e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado atribuído à causa, observando-se o art. 12 da Lei n. 1.060/96.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor;
- b) cerceamento de defesa, ante o não colhimento de seu depoimento pessoal;
- c) aquisição de título de capitalização, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), mediante orientação de funcionários da ré, que defendeu a vantagem financeira desse investimento sobre a caderneta de poupança;
- d) após cinco anos da aquisição, ao resgatar o título, recebeu o montante de R\$ 3.288,00 (três mil duzentos e oitenta e oito reais);
- e) falha na prestação de serviço, caracterizada pela má orientação do correntista na contratação de seus serviços (fls. 601/620).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 627/640 e 641/644).

#### **Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...). (STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em

homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).  
(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

**Dano moral. Caracterização.** A doutrina assim conceitua o dano moral:

*(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.*

*(Cavaliere, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549)*

Trata-se da consequência de determinado ato que cause angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso.

*É o menoscabo a qualquer direito inerente à pessoa, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada e a vida de relação. (Santos, Antonio Jeová. Dano moral indenizável. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 108).*

Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se a comprovação da extensão dos danos, pois decorrem das circunstâncias do próprio fato. Deve-se verificar, no caso concreto, se o ato ilícito é objetivamente capaz de causar dano moral, que não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento: **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FALTA DEMONSTRAÇÃO. MULTA E HONORÁRIOS. DISPOSITIVOS VIOLADOS NÃO INDICADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DANOS MORAIS. DEMONSTRAÇÃO DO ABALO. DESNECESSIDADE. VALOR. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA COMINATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DEMONSTRAÇÃO.**

(...)

II- Na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, a responsabilidade do agente resulta do próprio fato, ou seja, dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do fato.

(...)

*Agravo Regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11)

*PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. DANOS MORAIS PRESUMÍVEIS. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.*

*1. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento".*

*Precedentes.*

(...)

*5. Recurso conhecido parcialmente, e, nesta parte, provido.*

(STJ, REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.03.06)

*INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*1 - Segundo a doutrina pátria "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo".*

(...)

*3 - Inexistindo ataques a honra ou a dignidade de quem o recebe as mensagens eletrônicas, não há que se falar em nexo de causalidade a justificar uma condenação por danos morais.*

*4 - Recurso Especial não conhecido.*

(STJ, REsp n. 844.736, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 27.10.09)

*RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. FALHA. VEÍCULO. ACIONAMENTO DE AIR BAGS. DANO MORAL INEXISTENTE. VERBA INDENIZATÓRIA AFASTADA.*

*O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige.*

*Recurso especial conhecido e provido, para restabelecer a r. sentença.*

(STJ, REsp n. 898.005, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 19.06.07)

*PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CARTÃO DE CRÉDITO - QUESTÕES FEDERAIS NÃO DEBATIDAS NO V. ACÓRDÃO RECORRIDO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 356/STF - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - NÃO CONFIGURAÇÃO - DESPROVIMENTO.*

(...)

*2 - O dano moral, nas lições de AGUIAR DIAS, são "as dores físicas ou morais que o homem experimenta em face da lesão" ("in Da Responsabilidade Civil", vol. II, p. 780). Noutras palavras, podemos afirmar que o dano moral caracteriza-se pela lesão ou angústia que vulnere interesse próprio, v.g., agressões infamantes ou humilhantes, discriminações atentatórias, divulgação indevida de fato íntimo, cobrança vexatória e outras tantas manifestações inconvenientes passíveis de ocorrer no convívio social.*

(...)

*4 - Agravo Regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no REsp n. 533.787, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 02.12.04)

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

Em 24.09.04 a autora adquiriu diversos títulos de capitalização no valor individual de R\$ 20,00 (vinte reais) (fls. 19/175). Alega que necessitou contrair dois empréstimos, um no valor de R\$ 3.100,00 (três mil e cem reais) em 2006 e o segundo, em 2009, no importe de R\$ 5.200,00 (cinco mil e duzentos reais), em 2009 (fls. 176/180).

Resgatados os títulos em setembro de 2009, com valor individual de R\$ 21,87 (vinte e um reais e oitenta e sete centavos), obteve rendimento inferior a 10% (dez por cento) (fls. 222/371).

Imputa às rés a culpa pela má remuneração da quantia aplicada na aquisição dos títulos de capitalização, bem como por sua situação econômica que ensejou a contratação de empréstimos.

Não há prova de que as rés descumpriram o contratado, no que se refere à remuneração dos títulos de capitalização. O MM. Juiz fundamentou a sentença de improcedência do pedido, nos seguintes termos:

*Não se nega, é certo, que tais títulos de capitalização estão longe de constituir um investimento dos mais rentáveis, especialmente considerando o longo tempo de permanência exigido para recomposição integral dos rendimentos prometidos.*

*Mas as possibilidades de sorteios de prêmios em dinheiro constituem um contraponto razoável a essas*

desvantagens.

Mesmo que se admita que os sorteios em questão não constituam um elemento de persuasão dos mais legítimos, somente em casos de evidente lesão ou claro engodo é que se poderia falar em vício do consentimento ou defeito do negócio jurídico.

No caso em exame, a autora não comprovou que os valores investidos tenham sido provenientes de rescisão de contrato de trabalho.

Além disso, os empréstimos que contraiu foram feitos em **2006** (fls. 177) e em **2009** (fls. 179), de forma que não é possível afirmar que sua **causa** tenha sido a aquisição irregular daqueles títulos de capitalização.

Vale também observar que não há qualquer proibição ao resgate antecipado dos títulos de capitalização (ainda que com remuneração inferior). Assim, nada impedia que a autora optasse por resgatar parte dos títulos (ao invés de contrair os empréstimos).

Sem prova de qualquer conduta irregular dos prepostos das rés, não há que se falar em restituição de outros valores, nem em danos morais indenizáveis. (fl. 599)

Não restou caracterizado o dano moral alegado, tratando-se de mero dissabor ou aborrecimento.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000547-80.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000547-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARIA APARECIDA MELO  
ADVOGADO : SP113419 DONIZETI LUIZ PESSOTTO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00005478020124036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra a sentença de fls. 137/140, que julgou improcedente o pedido de indenização por danos materiais e morais, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa, observando-se a Lei n. 1.060/50.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) é nula a sentença, pois o MM. Juízo *a quo* não apreciou o pedido de oitiva de testemunhas;
- b) restaram suficientemente comprovados os fatos narrados na inicial, tendo o veículo sido bloqueado indevidamente e assim permanecido por mais de 2 (dois) anos;
- c) a ré tem responsabilidade objetiva e deve ser condenada a indenizar a autora por danos materiais e morais por ela causados, determinando-se a inversão do ônus probatório;
- d) havendo sido penhorado o bem imóvel suficiente para garantir a execução, era desnecessária a penhora do veículo (fls. 143/148).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 187/188).

#### Decido.

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, caput, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou*

de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) *PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...)*.

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...)*.

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

*FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.*

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

**Ausência de provas. Ônus do autor. Improcedência.** O inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão, implicando na improcedência do pedido inicial:

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MAL A INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

(...)

2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que incumbia à parte autora fazer prova do que alegou na inicial, razão pela qual, reconhecida a inexistência de prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto seria o julgamento de

*improcedência do pedido, e não a anulação da sentença a fim de que fossem produzidas novas provas, as quais, em momento algum, foram solicitadas na primeira instância pela própria parte autora.*

*3. O chamado "ônus da prova" é instituto de direito processual que busca, acima de tudo, viabilizar a consecução da vedação ao non liquet, uma vez que, por meio do art. 333, inc. I, do CPC, garante-se ao juiz o modo de julgar quando qualquer dos litigantes não se desincumbir da carga probatória definida legalmente, apesar de permanecer dúvidas razoáveis sobre a dinâmica dos fatos.*

*4. Ainda acerca do direito probatório, convém ressaltar que, via de regra, a oportunidade adequada para que a parte autora produza seu caderno probatório é a inicial (art. 282, inc. I, do CPC). Para o réu, este momento é a contestação (art. 300 do CPC). Qualquer outro momento processual que possa eventualmente ser destinado à produção probatória deve ser encarado como exceção.*

*(...)*

*9. Por tudo isso, se o autor não demonstra (ou não se interessa em demonstrar), de plano ou durante o processo, os fatos constitutivos de seu direito, mesmo tendo-lhe sido oportunizados momentos para tanto, compete ao magistrado encerrar o processo com resolução de mérito, pela improcedência do pedido, mesmo que, por sua íntima convicção, também o réu não tenha conseguido demonstrar de forma cabal os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do alegado direito do autor.*

*10. Na espécie, tem-se ação condenatória cujo objetivo é ver a União ressarcir a parte autora por pagamentos derivados de contratos administrativos e realizados com atraso, sem, contudo, fazer incidir a correção monetária.*

*11. A partir do acórdão que veio a enfrentar embargos infringentes, fica evidenciado que a parte autora simplesmente deixou de, em sua inicial, juntar documentos básicos que comprovassem sua pretensão, provas estas que estavam ao seu alcance produzir - e, mais do que isto, cuja produção a ela é imputada por lei. Trechos do acórdão recorrido (fls. 342/343, e-STJ).*

*(...)*

*14. Sendo caso de direitos disponíveis (em relação à autora) e tendo ela permanecido silente em réplica e quando chamada a se manifestar pela produção de outras provas, na verdade, é caso puro e simples de sentença de improcedência. Não há nulidade a ser declarada porque todo o iter processual foi seguido estritamente na forma da lei, sob pena de o Tribunal de origem estar se substituindo às partes na condução de seus interesse patrimoniais (malversação do princípio do dispositivo).*

*15. A formação de coisa julgada material em desfavor da parte autora, longe de ser pena demasiada, é mera consequência de sua desídia na formação do conjunto probatório, desídia esta que não justifica a anulação de sentença proferida nos termos da lei.*

*16. Recurso especial provido a fim de julgar o processo extinto com resolução de mérito pela improcedência do pedido.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp n. 840.690/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10)*

### **Restrição de veículos. Renajud. Esgotamento de diligências para localização de bens penhoráveis.**

**Desnecessidade.** A restrição judicial de veículos por meio do sistema Renajud é medida judicial que não depende do esgotamento das medidas próprias da parte interessada para a localização de bens penhoráveis:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO (...) UTILIZAÇÃO DO SISTEMA RENAJUD - DESNECESSIDADE DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO (QUANTO À MATÉRIA EXAMINADA) NÃO PROVIDO - PREJUDICADO NA PARTE RECONSIDERADA.*

*(...)*

*2. Aplica-se ao RENAJUD a ratio decidendi da jurisprudência do STJ e deste TRF1 em julgados tratando do BACENJUD, porque medida análoga, no sentido de que é prescindível o esgotamento prévios de diligência para encontrar bens penhoráveis antes da "penhora on-line" (v.g. AgRg no Ag n. 1168198/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, T2/STJ, DJe 02/06/2010; AG 0007528-71.2010.4.01.0000/MG, minha relatoria, T7/TRF1, e-DJF1 25/06/2010).*

*(...)*

*4. Agravo de instrumento não provido no tangente à impossibilidade de utilização do RENAJUD; prejudicado quanto à alegação de ilegalidade do BACENJUD.*

*(...)*

*(TRF da 1ª Região, AG 0051340-32.2011.4.01.0000, Rel. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, j. 08.11.11) ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. UTILIZAÇÃO DOS SISTEMAS BACENJUD E RENAJUD. POSSIBILIDADE (...)*

*1. É dispensável a exigência de esgotamento prévio de diligências envidadas no sentido de localizar bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, para o deferimento do pedido de utilização do BACENJUD e RENAJUD.*

*(...)*

*3. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

(TRF da 4ª Região, AG n. 2009.04.00.045972-3, Rel. Des. Fed. Nicolau Konkel Júnior, j. 09.02.10)  
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA RENAJUD. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.

1. É dispensável a exigência de esgotamento prévio de diligências envidadas no sentido de localizar bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, para o deferimento do pedido de utilização do sistema RENAJUD.

2. Atendendo-se à ordem de preferência estabelecida no art. 655 do CPC, bem como a desnecessidade de terem sido ultimados os recursos à disposição do exequente a fim de localizar bens passíveis de constrição, impõe-se o deferimento do pleito de utilização do sistema RENAJUD.

(TRF da 4ª Região, AG n. 2009.04.00.031083-1, Rel. Des. Fed. João Pedro Gebran Neto, j. 15.12.09)

**Penhora. Nomeação de bens pelo devedor. Recusa pelo credor. Admissibilidade.** Segundo o art. 612 do Código de Processo Civil, a execução realiza-se no interesse do credor:

*"Art. 612. Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal (art. 751, III), realiza-se a execução no interesse do credor, que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados."*

Pode o credor, então, recusar o bem oferecido à penhora na hipótese de julgar ser de difícil alienação, independentemente de ter sido ou não observada a ordem legal de nomeação. É que o Superior Tribunal de Justiça entende ser relativa a observância dessa ordem para efeito de aceitação do bem indicado:

*"EMENTA: PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - SIMILITUDE JURÍDICA DAS TESES.*

*1. Não há divergência entre os arestos, paradigma e recorrido, respectivamente, pois ambos contemplam a tese da relatividade da ordem de nomeação de bens à penhora, inscrita no art. 11 LEF. 2. A relatividade faz possível a recusa da oferta pela parte ou pelo juiz, se verificada a iliquidez dos bens ofertados.*

*3. Correta recusa de garantir-se a execução com pedras preciosas de difícil alienação.*

*4. Embargos de divergência não conhecidos."*

(STJ, 1ª Seção, EREsp n. 662.349-RJ, Rel. Min. José Delgado, maioria, j. 01.10.06, p. 251)

*"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM NOMEADO À PENHORA. IN CASU, BEM MÓVEL (MAQUINÁRIO - UNIDADE DE MOAGEM). POSSIBILIDADE. DIREITO DE RECUSA. ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. O exequente pode recusar a nomeação de bens à penhora, quando se revele de difícil alienação e dependente de mercado especialíssimo a expropriação necessária.*

*2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o devedor tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, podendo o credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.*

*3. Precedentes: REsp 771830/RJ Relator Ministra ELIANA CALMON DJ 05.06.2006; AgRg no Ag 648051/SP Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 08.08.2005; REsp 727141/DF Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 24.10.2005; REsp 612686 /SP Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 23.05.2005)*

*4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial de fls.58/69."*

(STJ, 1ª Turma, EAREsp n. 732788-MG, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 05.09.06, DJ 28.09.06, p. 203)

*"EMENTA: PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PEDRAS PRECIOSAS. DIFICULDADE DE COMERCIALIZAÇÃO. RECUSA DO CREDOR. LEGALIDADE.*

*1. Pode o credor-exequente, malgrado a ordem estabelecida no art. 655 do CPC, recusar bens indicados à penhora e, por conseguinte, requerer que outros sejam penhorados caso verifique que aqueles sejam de difícil alienação.*

*2. Recurso especial improvido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 573.638-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 05.12.06, DJ 07.02.07, p. 280)

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM NOMEADO À PENHORA (ECÓGRAFO DOPPLER). JUSTA RECUSA. DIREITO DO CREDOR. VIOLAÇÃO CARACTERIZADA.*

*1. A execução visa recolocar o credor no estágio de satisfatividade que se encontrava antes do inadimplemento. Em consequência, realiza-se a execução em prol dos interesses do credor (arts. 612 e 646, do CPC). Por conseguinte, o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor,*

*propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exequendo.*

*2. O exequente pode recusar a nomeação de bens à penhora, quando se revele de difícil alienação e dependente de mercado especialíssimo a expropriação necessária.*

*3. In casu, consoante atestado pelo Oficial de Justiça Avaliador, o bem constrito (ecógrafo doppler, da marca Toshiba) encontrava-se depreciado, não sendo capaz de satisfazer inteiramente o quantum exequendo, e possuindo o recorrido outros bens que precedam a ordem estabelecida nos incisos do art. 11 da Lei de Executivos Fiscais, a recusa se perfaz justa.*

*4. O princípio da menor onerosidade não é absoluto e deve ser ponderado à luz dos interesses de cada parte. Precedentes: AgRg no REsp 511.730 - MG, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ de 20 de outubro de 2003; Resp 627.644 - SP, decisão monocrática desta relatoria, DJ de 23 de abril de 2004; Ag 443.763 - SC, decisão monocrática do Ministro Relator FRANCIULLI NETTO, DJ de 07 de fevereiro de 2003; REsp 246.772 - SP, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma, DJ 08 de maio de 2000.*

*5. Agravo Regimental desprovido."*

*(STJ, 1ª Turma, ADRESp n. 800.497-MG, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 22.08.06, DJ 18.09.06, p. 283)*

No mesmo sentido é a anotação de Theotonio Negrão:

*"O direito conferido ao devedor de nomear bens à penhora não é absoluto, mas relativo; deve observar a ordem estabelecida na lei (CPC, art. 655), indicando aqueles bens mais facilmente transformáveis em dinheiro, sob pena de sofrer as consequências decorrentes de omissões, propositadas ou não, a respeito. Assim, não cumpridas essas exigências, sujeita-se o executado a ver devolvido ao credor o direito à nomeação (CPC, art. 657, 'caput', última parte)' (STJ 110/167)."*

*(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003, p. 720, nota 3b ao art. 656)*

**Do caso dos autos.** O recurso não merece provimento.

Não há falar em nulidade em razão da não apreciação de pedido de prova testemunhal, uma vez que foi determinado à parte autora que se manifestasse acerca das provas a produzir (fl.130), ao que a apelante permaneceu inerte (fls. 132/133) e a CEF manifestou ausência de interesse em produção de provas.

Não se entrevê conduta abusiva ou ilegal por parte da ré, pois a autora não comprovou ter havido irregular penhora do veículo. Como bem apontado pelo MM. Juízo *a quo*, a penhora foi determinada pelo Magistrado da execução em trâmite na Vara Federal de Bauru (SP), assim como o bloqueio de valores via BACENJUD. Trata-se de medida à disposição do Juízo para buscar no patrimônio do devedor recalcitrante valores ou bens de fácil liquidação para quitar a dívida objeto da execução, que se realiza no interesse do credor.

Ausente a demonstração por parte do autor acerca de suas alegações e havendo cumprido a ré o ônus de demonstrar a regularidade de suas condutas, de rigor a manutenção da sentença de improcedência:

*No caso dos autos:*

*i) é de se reconhecer que a relação jurídica material, deduzida na petição inicial, enquadra-se como relação ensejadora da responsabilidade civil objetiva;*

*De fato, a responsabilidade do exequente pelos atos de execução é responsabilidade objetiva.*

*ii) todavia, a autora não juntou cópia integral dos autos da execução apta a demonstrar o seu integral andamento, em especial após o retorno da carta precatória expedida, e os motivos que levaram o MM. Juízo Federal de Bauru/SP a determinar, à f. 66 da execução (folha 60 destes autos), o bloqueio pelo BACENJUD e o arresto de veículos via RENAJUD, efetivado à f. 61;*

*iii) a autora não demonstrou ter havido excesso de penhora nos autos. A cópia da carta precatória expedida e acostada à f. 57, comprova que foi determinada a penhora sobre o bem indicado na inicial. Consta à f. 59, ter sido citada pessoalmente a autora Maria Aparecida Melo. Não trouxe a autora sequer a comprovação da penhora sobre o bem imóvel indicado na inicial da execução;*

*iv) mesmo tendo havido a indicação do bem imóvel na inicial, a execução visa à satisfação do credor que pode ter preferido a constrição sobre dinheiro ou veículo, em estrita observância ao disposto no artigo 655 do CPC;*

*v) a autora não comprovou ter permanecido sem a posse do veículo mencionado, nem ter havido a apreensão do documento relatada na inicial, que a impossibilitasse de usá-lo para fins pessoais ou comerciais; a autora não comprovou ter formulado requerimento de desbloqueio do veículo nos autos da execução, sob a alegação de excesso, tal como argumentado nestes autos. Não comprovou ter interposto recurso, nem ter-se utilizado de outros meios hábeis à desconstituição da penhora. Se permaneceu inerte naqueles autos, não pode agora ser beneficiada com a demora na liberação da constrição judicial;*

*vi) por sua vez, a ré comprovou ter requerido, logo após a celebração do acordo, o levantamento da constrição judicial e o desbloqueio do veículo (f. 72/73 e 89).*

vii) autora não comprovou a existência de sentença ou provimento judicial definitivo declarando total ou parcialmente a inexistência da obrigação. Ou seja, não estão presentes os requisitos para a reparação dos danos materiais, nem morais, em especial, não está comprovada a conduta ilícita praticada pela ré, apta a gerar o alegado dano, na forma do que dispõe o artigo 333, I, do CPC.

Assim, as consequências geradas são meros dissabores, decorrentes da própria inadimplência da autora e da necessidade de a ré ter-se valido da execução para recebimento de seu crédito.  
(fls. 137/140)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004321-76.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.004321-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : IND/ E COM/ DE PLASTICOS ARACA LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP053012 FLAVIO MARTOS MARTINS e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00043217620114036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela ré contra a sentença de fls. 228/249, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido para condenar a ré ao pagamento de indenização correspondente aos valores pagos à segurada Argarete Fontes dos Santos, a título de auxílio-doença e posterior benefício de aposentadoria por invalidez, até a data de cessação do benefício, devendo referido montante, apurado em liquidação de sentença, ser acrescido de correção monetária, desde a data do desembolso, pelos mesmos índices oficiais utilizados pela previdência social no reajuste dos benefícios, e de juros de mora a partir do evento danoso, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, bem como condenar a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor da condenação.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) inobservância do princípio da isonomia, ante a seleção de empresas para o ajuizamento de ação regressiva;
- b) não há que se falar em responsabilização da empresa pelo pagamento do benefício previdenciário, que deve ser arcado pelo Estado, conforme determina a Constituição da República;
- c) ilegitimidade ativa;
- d) inexistência de prova de culpa, considerando que o laudo pericial não apontou o descumprimento das normas de segurança;
- f) indevida imposição de ressarcimento do benefício de auxílio-acidente pago pelo ente previdenciário até sua cessação;
- g) desnecessidade da adoção de medidas para constituição de capital (fls. 251/259).

Não foram apresentadas contrarrazões.

#### Decido.

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).*

*(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).*

*3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).*

*(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)*

*FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.*

*1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).*

*(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.*

*II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).*

*(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)*

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

Trata-se de ação regressiva ajuizada em 28.04.11 pelo INSS contra Indústria e Comércio de Plásticos Araçá Ltda, em razão de acidente de trabalho ocasionado a Argarete Fontes dos Santos, pelo descumprimento das normas de higiene de segurança do trabalho.

Afirma que a trabalhadora, no exercício de suas funções, sofreu acidente ao retirar peças da máquina de prensa, após a injeção de plástico, momento em o maquinário fechou-se sozinho, prendendo sua mão por aproximadamente cinco minutos, causando-lhe lesões graves consistentes em amputação dos dedos de sua mão direita, implicando na concessão e pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença por acidente de trabalho, em 21.06.07 (fl. 151), posteriormente convertido em aposentadoria por invalidez, a partir de 27.01.09 (fl. 148).

O dever de indenizar está expressamente previsto no art. 120 da Lei n. 8.213/91 na hipótese de conduta culposa

por parte do empregador, sendo que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa, nos termos da firme jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça (STJ, EDcl no AgRg nos EDcl no REsp n. 973379, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira, j. 06.06.13; REsp n. 614847/RS. Rel. Min. Félix Fischer, j. 18.09.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0006165-13.2010.4.03.6105, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 10.06.14).

É dever do empregador zelar para que seus trabalhadores cumpram as normas de segurança e saúde, no exercício de suas funções. Considerando que o laudo técnico produzido nos autos da Reclamação Trabalhista n. 1.596-2.007-108-15-00-7, em trâmite na Vara do Trabalho da Comarca de São Roque (SP) constatou que o maquinário manuseado pela trabalhadora não dispunha de dispositivos de segurança suficientes e tampouco havia registro de manutenção preventiva, somado ao fato de que a acidentada não fora submetida a treinamento adequado para seu manuseio (fls. 61/111), responde o empregador por sua negligência.

A cessação do benefício refere-se à aposentadoria por invalidez, evidentemente.

Este Tribunal Regional já firmou entendimento no sentido de que *a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar* (AC n. 0039330-57.1996.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13.07.12), o que não se aplica ao caso dos autos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047831-54.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047831-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARIA LUCIA ZUNIGA AVALLONE  
ADVOGADO : SP084786 FERNANDO RUDGE LEITE NETO  
: SP155523 PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
INTERESSADO(A) : IVAN FURTADO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00002-4 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Lúcia Zuniga Avallone contra a sentença de fls. 133/135, que julgou improcedentes os embargos de terceiro, condenando a embargante ao pagamento de custas e honorários, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos embargos, devendo ser a embargante incluída no polo passivo da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) trata-se de cobrança de contribuição previdenciária sobre construção edificada;
- b) o crédito tributário se consolidou a partir do habite-se (11.11.92), porém o lançamento só foi efetuado em 05.01;
- c) reconhecimento da prescrição do crédito tributário (fls. 138/142).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 153/165).

Após a interposição do recurso de apelação, a União reconheceu a decadência do crédito tributário requerendo a extinção do feito sem resolução do mérito, em razão da perda do objeto da causa (fls. 177/178 e 201/202).

Em cumprimento ao despacho de fl. 204, a apelante se manifestou pelo julgamento do recurso interposto (fls.

208/210).

**Decido**

**Condições da ação. Interesse processual. Desnecessidade. Falta de utilidade do provimento. Carência da ação.** O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Sua ausência acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA RECUSA NO FORNECIMENTO DAS INFORMAÇÕES.*

*1. Para que esteja configurado o interesse de agir é indispensável que a ação seja necessária e adequada ao fim a que se propõe. A ação será necessária quando não houver outro meio disponível para o sujeito obter o bem almejado.*

*2. A inércia da recorrida frente à simples realização de pedido administrativo de exibição de documentos, sem a comprovação do pagamento da taxa legalmente prevista (art. 100, § 1º, da Lei 6.404/76), não caracteriza a recusa no fornecimento das informações desejadas.*

*3. Não é possível obrigar a recorrida a entregar documentos sem a contrapartida da taxa a que tem direito por força de lei.*

*4. Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, REsp. n. 954508, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 28.08.07)*

**Do caso dos autos.** Pretende a embargante desconstituir a penhora (fl. 36) efetivada sobre o imóvel do executado Ivan Furtado, com vistas a proteger a sua meação, aduzindo inicialmente prescrição e, após, a decadência do crédito tributário. E, por fim, requer a apelante a procedência do pedido (fls. 208/210).

Após a interposição do recurso de apelação, a União reconheceu a decadência do crédito tributário e requer a extinção desse processo sem resolução do mérito, VI, em razão da perda do objeto da causa (fls. 177/178 e 201/202).

A Execução Fiscal n. 221/02 foi extinta, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, determinando o levantamento da penhora realizada, conforme consta na cópia juntada aos autos (fl. 192).

Nas ações em que há extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude da ocorrência de fato superveniente, a sucumbência deve ser suportada por aquele que perderia a ação caso o fato superveniente não tivesse ocorrido:

*Se a sentença se fundar em fato superveniente (art. 462):*

*(...)*

*O juiz levará em conta essa circunstância (v. Lei n. 4.632, de 18.5.65, já revogada) e condenará ao pagamento de honorários e custas aquele dos litigantes que perderia a ação se o fato superveniente não tivesse ocorrido (RSTJ 21/498, RT 706/77 e JTJ 158/158, bem fundamentado; RJTJESP 109/315, 116/294, maioria, 124/192, JTJ 147/160, 160/301, Lex-JTA 118/184, RF 291/293, RTJE 126/200)*

*(NEGRÃO, Theotônio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 409ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 156, nota 20 ao art. 20)*

Dessa forma, diante da falta de interesse processual superveniente, os presentes embargos devem ser extintos.

Ante o exposto, **JULGO A PARTE AUTORA CARECEDORA DA AÇÃO**, extingo o processo sem resolução do mérito, e **JULGO PREJUDICADA** a apelação, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 267, VI, c. c. o art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001711-11.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.001711-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : WATARO MITO espolio  
                  : HIROE MITO  
ADVOGADO : SP098016 JANE APARECIDA BEZERRA JARDIM e outro(a)  
INTERESSADO(A) : AUTO POSTO JOCKEY GAUCHAO LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a sentença de fls. 75/82, que julgou procedentes os embargos à execução, reconhecendo a ausência de responsabilidade dos sócios pelos débitos tributários, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) "os apelados eram sócios ao tempo dos fatos geradores";
- b) não se aplica ao presente caso o art. 133 do Código Tributário Nacional;
- c) não houve a transferência da propriedade, apenas a alteração do quadro societário;
- d) se na ocorrência do fato gerador, o executado era sócio da empresa, o seu afastamento do quadro societário, não afasta a sua responsabilidade tributária, com fundamento no art. 13 da Lei n. 8.620/93 (fls. 85/89).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 93/95).

#### Decido

**Responsabilidade tributária. Sucessão de empresas. Aquisição de estabelecimento comercial.** Para a caracterização da responsabilidade por sucessão empresarial, prevista no art. 133 do Código Tributário Nacional, é necessário prova de aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento comercial, industrial ou profissional:

#### *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DÍVIDA DE FGTS. TRANSMISSÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*IV. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço decorre da relação de trabalho (artigo 2º, caput, da Lei nº 5.107/1966 e artigo 15, §2º, da Lei nº 8.036/1990) e configura um direito trabalhista, cuja regulamentação deve ser buscada em leis especiais e na própria CLT. A responsabilidade do adquirente do estabelecimento comercial pelos encargos trabalhistas do alienante possui previsão no artigo 448 da CLT, que determina a manutenção dos contratos de trabalho dos empregados na hipótese de mudança da propriedade ou da estrutura jurídica da empresa.*

*V. A transmissão do estabelecimento comercial representa uma das formas de alteração da titularidade da empresa e não pode inviabilizar o exercício dos direitos oriundos das relações de emprego. O adquirente, assim, deve responder pelo cumprimento das obrigações trabalhistas, inclusive das contribuições ao FGTS.*

*VI. Pelos documentos existentes no agravo, verifica-se que a Agravante está sediada no mesmo endereço do Colégio Excelsior, desempenha o mesmo tipo de atividade e possui capital subscrito por quem já tinha participação societária na instituição de ensino (fls. 94 e 219). Ademais, foi concebida para unificar empresarialmente as escolas tradicionais na região do Tatuapé, tanto que os representantes legais de todas elas, inclusive o do Colégio Excelsior, participaram da assembléia de constituição da Secid - Sociedade Educacional Cidade de São Paulo Ltda. (fls 213/214).*

*VII. Assim, há fortes indícios de sucessão empresarial, o que justifica o direcionamento da execução fiscal contra a Agravante.*

*VIII. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.002138-2, 2011.03.00.002138-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.01.12)*

#### *EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES. CTN, ART. 133, I. ANÁLISE DOS ASPECTOS FÁTICOS E PROBATÓRIOS DA DEMANDA.*

*1. A responsabilidade por sucessão empresarial está disciplinada no artigo 133 do Código Tributário Nacional, que estabelece que "a pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração,*

sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato".

2. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a imputação de responsabilidade tributária por sucessão de empresas está atrelada à averiguação concreta dos elementos constantes do referido artigo, não bastando meros indícios da sua existência (RESP nº 844024, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25.09.06, p. 257). Desta forma, para caracterizar a existência da sucessão, na forma do art. 133 do CTN, depende necessariamente da análise dos aspectos fáticos e probatórios da demanda.

3. Para fins tributários, as evidências existentes nos autos autorizam o reconhecimento da responsabilidade tributária para efeito de redirecionamento da execução fiscal, considerando que foram juntadas provas e documentos idôneos que demonstram a sucessão, podendo a sucessora, ainda, exercer a ampla defesa em embargos à execução, após garantido o Juízo.

4. Agravo não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.031732-1, Rel. Des. Fed. Luis Stefanini, j. 1.09.11)

**Do caso dos autos.** A sentença julgou procedentes os embargos à execução, reconhecendo a ausência de responsabilidade dos sócios pelos débitos tributários, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. O recurso não merece provimento.

Verifico que em 17 de dezembro de 1999 (fls. 10/12) os embargantes se retiraram da sociedade comercial, sendo que eventuais dívidas foram assumidas pelos seus sucessores.

De acordo com o art. 133 do Código Tributário Nacional:

*Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:*

*I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;*

*II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.*

Seriam os embargantes responsáveis pela dívida, caso continuassem com a exploração de mesma atividade, ou iniciassem outra atividade comercial em um período de até 6 (seis) meses após alienação, o que não foi demonstrado nos autos.

Além disso, cabe observar que a Lei n. 11.941, de 27.05.09, revogou o art. 13 da Lei n. 8.620/93, surgindo então o problema da eficácia retroativa da revogação, na medida em que excluiu a responsabilidade tributária do sócio.

Em princípio, parece ser um "falso problema", por assim dizer, uma vez que tanto antes quanto depois da revogação ou com a declaração de inconstitucionalidade da referida norma, a responsabilidade do sócio decorre do estabelecido pelo art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, na medida em que se prestigie a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Em todo caso, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em julgamento de recurso submetido ao procedimento da repercussão geral (CPC, art. 543-B), considerou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93:

*O artigo 13 da Lei n. 8.620/93, ao vincular a simples condição de sócio à obrigação de responder solidariamente, estabeleceu uma exceção desautorizada à norma geral de Direito Tributário, que está consubstanciada no artigo 135, inciso III do CTN, o que evidencia a invasão da esfera reservada a lei complementar pelo artigo 146, inciso III, alínea 'b' da Constituição*

*(STF, RE n. 562.276, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.11.10, cfr. Notícias STF, 03.11.10)*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003061-30.2012.4.03.6109/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IVONETE BISPO DE SA TELES  
ADVOGADO : SP249004 ANA PAULA FOLSTER MARTINS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00030613020124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 74/77, que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade do débito apurado pelo INSS quanto aos valores pagos à parte autora relativos ao benefício previdenciário de auxílio doença no período de 28.11.07 a 30.11.11, impedido o INSS de cobrar, por qualquer meio, os valores recebidos, bem como de inserir o nome da autora nos órgãos de proteção ao crédito, com fundamento no art. 269, I, do código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a autoridade administrativa está vinculada ao princípio da legalidade, só pode deixar de cobrar valor advindo de benefício recebido indevidamente se houve decisão judicial, sob pena de responsabilidade funcional;
- b) há decisão recente do Supremo Tribunal Federal que declara a inexistência do princípio da irrepetibilidade e boa-fé em casos semelhantes ao dos autos;
- c) não pode ser considerada verba alimentar o valor decorrente de ato ilícito (fls. 80/104).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 106/111).

#### **Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).*

*(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).*

*3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).*

*(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)*

*FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.*

*I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).*

*(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.*

*II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).*

*(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05).*

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que *são irrepetíveis, quando percebidos de boa-fé, as prestações previdenciárias, em função da sua natureza alimentar* (AR n. 4303, Rel. Min. Rogério Shietti Cruz, j. 12.11.14; AgRg no REsp n. 1.350.692, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 05.02.13).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001427-31.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.001427-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : SEBASTIAO ANDRADE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP047033 APARECIDO SEBASTIAO DA SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a sentença de fls. 170/177, que julgou improcedente o pedido deduzido, condenando o autor ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) do atualizado atribuído à causa observada a Lei n. 1.060/50, e de multa por litigância de má-fé, no percentual de 0,25% (vinte e cinco centésimos por cento) do valor da causa atualizada, sem a aplicação dos benefícios da gratuidade processual, por constituir sanção por ilícito processual.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) a ré não contestou a afirmativa de que o autor, ao comparecer a uma agência sua para promover o encerramento da conta, fora informado que o encerramento ocorreria automaticamente após 90 (noventa) dias de inatividade;

- b) a ré agiu com culpa ou dolo quando prestou a informação, uma vez que o encerramento da conta não ocorreu;
- c) a conta foi imposta e nunca a movimentou, pois não recebeu talão de cheque nem cartão de movimentação;
- d) a prova testemunhal corrobora as assertivas da inicial e o depoimento pessoal do representante da ré no sentido de que a apelada tem por hábito exigir que os interessados em adquirir financiamento de imóvel procedam à abertura de conta bancária, o que constitui exigência desnecessária e ilegal;
- e) não houve omissão de fatos nem contradição entre a inicial e o depoimento pessoal, de modo a configurar litigância de má-fé (fls. 181/185).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 188/191).

**Decido.**

**Dano moral. Caracterização.** A doutrina assim conceitua o dano moral:

*(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.*

*(Cavaliere, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549)*

Trata-se da consequência de determinado ato que cause angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso.

*É o menoscabo a qualquer direito inerente à pessoa, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada e a vida de relação. (Santos, Antonio Jeová. Dano moral indenizável. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 108).*

Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se a comprovação da extensão dos danos, pois decorrem das circunstâncias do próprio fato. Deve-se verificar, no caso concreto, se o ato ilícito é objetivamente capaz de causar dano moral, que não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FALTA DEMONSTRAÇÃO. MULTA E HONORÁRIOS. DISPOSITIVOS VIOLADOS NÃO INDICADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DANOS MORAIS. DEMONSTRAÇÃO DO ABALO. DESNECESSIDADE. VALOR. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA COMINATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DEMONSTRAÇÃO.*

*(...)*

*II- Na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, a responsabilidade do agente resulta do próprio fato, ou seja, dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do fato.*

*(...)*

*Agravo Regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11)*

*PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. DANOS MORAIS PRESUMÍVEIS. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.*

*1. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento".*

*Precedentes.*

*(...)*

*5. Recurso conhecido parcialmente, e, nesta parte, provido.*

*(STJ, REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.03.06)*

*INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*1 - Segundo a doutrina pátria "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo".*

*(...)*

*3 - Inexistindo ataques a honra ou a dignidade de quem o recebe as mensagens eletrônicas, não há que se falar em nexo de causalidade a justificar uma condenação por danos morais.*

*4 - Recurso Especial não conhecido.*

*(STJ, REsp n. 844.736, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j.*

27.10.09)

**RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. FALHA. VEÍCULO. ACIONAMENTO DE AIR BAGS. DANO MORAL INEXISTENTE. VERBA INDENIZATÓRIA AFASTADA.**

*O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige.*

*Recurso especial conhecido e provido, para restabelecer a r.*

*sentença.*

*(STJ, REsp n. 898.005, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 19.06.07)*

**PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CARTÃO DE CRÉDITO - QUESTÕES FEDERAIS NÃO DEBATIDAS NO V. ACÓRDÃO RECORRIDO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 356/STF - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - NÃO CONFIGURAÇÃO - DESPROVIMENTO.**

*(...)*

*2 - O dano moral, nas lições de AGUIAR DIAS, são "as dores físicas ou morais que o homem experimenta em face da lesão" ("in Da Responsabilidade Civil", vol. II, p. 780). Noutras palavras, podemos afirmar que o dano moral caracteriza-se pela lesão ou angústia que vulnere interesse próprio, v.g., agressões infamantes ou humilhantes, discriminações atentatórias, divulgação indevida de fato íntimo, cobrança vexatória e outras tantas manifestações inconvenientes passíveis de ocorrer no convívio social.*

*(...)*

*4 - Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp n. 533.787, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 02.12.04)*

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

O inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão, implicando na improcedência do pedido inicial (STJ, 2ª Turma, REsp n. 840.690/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10).

O autor não logrou comprovar os fatos afirmados na inicial, principalmente, que a ré impusera a abertura de uma conta de crédito rotativo como condição para a concessão de financiamento imobiliário, o que configuraria a prática vedada pelo art. 39, I, do Código de Defesa do Consumidor.

A litigância de má-fé exige clara configuração das condutas descritas no art. 17 do Código de Processo Civil, para que não se diminuam as garantias do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa (CR, art. 5.º, LIV e LV). A especiosa urgência na distribuição de justiça não deve elidir o natural *jus sperniandi* (STJ, REsp n. 731197-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 19.05.05). Desse modo, não se entrevê situação para imposição da multa aplicada nesta demanda.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para excluir da condenação a multa por litigância de má-fé, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000104-07.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000104-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : MERCEDES BENZ DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP138486 RICARDO AZEVEDO SETTE e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00001040720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 167/169, que julgou procedente o pedido para anular os créditos tributários constituídos por meio dos Autos de Infração n. 37.217.502-3 e n. 37.217.501-5, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) "como corretamente observado no termo de verificação e constatação fiscal, é obrigação da empresa contratada utilizar-se da quantia que lhe foi disponibilizada para o pagamento das premiações";
- b) o fato de a premiação estar relacionada ao Programa de Incentivo não afasta o caráter remuneratório dos valores recebidos a título de prêmio por incentivo;
- c) incidência de contribuição previdenciária sobre remunerações recebidas pelos contribuintes individuais em consequência do seu trabalho;
- d) "correto foi o lançamento feito pela fiscalização, uma vez que, independente da existência de declaração em DIRF, houve, como constatado, o pagamento de valores a contribuintes individuais pela retribuição de serviços prestados à autora, o que caracteriza fato gerador de contribuições previdenciárias" (fls. 172/175).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 179/200).

### **Decido**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, caput, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).*

*(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).*

*3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).*

*(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)*

*FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.*

*1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).*

*(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.*

*AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.*

*II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou procedente o pedido, para anular os créditos tributários constituídos por meio dos autos de infração n. 37.217.502-3 e n. 37.217.501-5, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, assim como fundamentado na sentença:

*Da análise dos autos, verifico que os valores que foram objeto dos autos de Infração nº 37.217.502-3 e 37.217.501-5 têm origem no programa de premiação dos vendedores que trabalham na rede de concessionárias, conforme a performance de vendas atingidas.*

*(...)*

*Cumprе salientar que a premiação realizada pela autora era feita por intermédio de dinheiro (cartões incentivo), assim como bens e serviços (catálogo de prêmio e milhagens).*

*Assim, tais valores não decorrem da folha de salários da autora, já que os vendedores da rede de concessionárias não são, a rigor, seus funcionários, inexistindo, a princípio, os cinco requisitos caracterizadores da relação de trabalho: (i) habitualidade; (ii) onerosidade; (iii) subordinação; (iv) pessoalidade e (v) alteridade.*

*(...)*

*No caso dos autos, tem-se na verdade, uma promessa eventual de recompensa por terceiro (não diretamente pelo empregador) por marketing de incentivo. Logo, os benefícios pagos pela autora não se encontram relacionados no artigo 195 da Constituição Federal, tampouco no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, o que denota a ilegalidade do lançamento.*

Dessa forma, os valores discutidos não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, tendo em vista a ausência de vínculo dos beneficiados e retribuição pelo trabalho.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002315-71.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002315-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOAQUIM SILVA  
ADVOGADO : SP076847 ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023157120084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a r. sentença de fls. 71/72, que julgou improcedente o pedido deduzido para condenar o réu ao pagamento da quantia de R\$ 7.766,66 (sete mil e setecentos e sessenta e seis reais e sessenta e seis centavos), cobrados em execução fiscal, com fundamento no art. 940 do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o autor recebia auxílio-doença que fora cancelado pelo réu e posteriormente restabelecido por decisão liminar de antecipação de tutela;
- b) a decisão liminar foi cassada pela r. sentença, que julgou improcedente o pedido inicial;
- c) imediatamente, sem que houvesse transitado em julgado a sentença, e tendo o recurso de apelação do autor sido recebido no duplo efeito, o INSS passou a exigir-lhe a devolução dos valores recebidos durante a vigência da antecipação de tutela, enviando cartas de cobrança e ameaças de inscrição no CADIN;
- d) o apelado inscreveu o aludido valor em dívida ativa e ajuizou ação de execução fiscal, que foi extinta em exceção de pré-executividade oposta pelo autor, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil;
- e) a sentença de improcedência foi reformada por esta Corte, que condenou o INSS no ônus da sucumbência, tendo o acórdão transitado em julgado em 21.06.06;
- f) o INSS concedeu administrativamente ao apelante, em 10.03.06, aposentadoria por invalidez;
- g) desde o início o apelado agiu de má-fé, plenamente demonstrada nos autos, cobrando dívida inexistente e baseando-se em certidão de dívida ativa emitida sem que houvesse decisão transitada em julgado em desfavor do apelante;
- h) não é crível que o INSS, representado por Procuradores altamente qualificados, desconheça a impossibilidade de cobrar do segurado a devolução de verba alimentar recebida por força de concessão de tutela antecipada, entendimento esse consolidado pela jurisprudência (fls. 76/80).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 84/85).

### **Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).*

*(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE.*

*ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).*

*3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).*

*(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)*

*FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.*

*1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o*

legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

O artigo 940 do Código Civil impõe punição contra aquele que demanda dívida já paga, por deliberada má-fé, situação que não se confunde com a hipótese dos autos.

O autor objetiva que o réu seja condenado a lhe pagar o valor constante da execução fiscal, considerando que a autarquia previdenciária agiu de má-fé ao ajuizar execução para devolução de verba alimentar paga em razão de concessão de antecipação dos efeitos da tutela.

A propositura prematura de execução fiscal para a cobrança de valores pendentes de disputa judicial não é suficiente para caracterizar a má-fé, visto que havia provimento judicial provisório favorável à autarquia (STF, Súmula n. 159).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000274-15.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.000274-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ALEXANDRE MARTINS COSTA e outro  
: MARIA CAROLINA PONTES COSTA  
ADVOGADO : SP152855 VILJA MARQUES CURY DE PAULA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245698 RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro  
No. ORIG. : 00002741520134036102 7 V r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores contra a sentença de fls. 253/256v., que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observando-se o benefício da justiça gratuita.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) cerceamento de defesa ante a não designação de audiência para oitiva de testemunhas e o indeferimento do

pedido de produção de prova pericial;

b) caracterização dos danos morais mediante o débito de parcelas do financiamento imobiliário em conta diversa à acordada e indevida inclusão de seus nomes nos cadastros de inadimplentes;

c) aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor;

d) obrigatoriedade do cancelamento sem qualquer ônus da conta aberta sem sua autorização (fls. 260/276).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 295/296).

**Decido.**

**Prova testemunhal. Fatos passíveis de comprovação por documentos. Indeferimento.** A jurisprudência tende a considerar que, por ser destinatário da prova, o juiz pode indeferir a produção de prova testemunhal nas hipóteses em que seu objeto consistir em fatos passíveis de serem provados por documentos (CPC, art. 400, II):

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 400, DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRECEDENTES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

1. Cabe ao magistrado apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide, em seu livre convencimento. Não está ele obrigado a julgá-la de acordo com o pleito das partes.

2. O simples indeferimento de inquirição de testemunhas não basta, por si só, para caracterizar o cerceamento de defesa ou ofensa ao art. 400 do CPC.

3. A existência de provas suficientes à instrução do processo autoriza o magistrado a indeferir a realização de audiência para a produção de prova testemunhal. A revisão deste entendimento implica o reexame da matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 07/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGA n. 746.673, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 06.03.07)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INCIDENTE SOBRE BEM DE FAMÍLIA. PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE SER COMPROVADA ATRAVÉS DE DOCUMENTOS. CPC, ART. 400, II. DESNECESSIDADE*

1. Na hipótese em tela, o ora agravante pretende desconstituir a penhora que reputa irregular, ao argumento de que a mesma é incidente sobre imóvel que foi constituído como bem de família e destinado à sua moradia e de seus familiares, através de prova documental e testemunhal, esta última indeferida pelo magistrado de origem.

2. O art. 125, do Diploma Processual Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. E, embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.

3. Assim, considerando a matéria deduzida, o indeferimento da prova testemunhal, tal como requerida pelo ora agravante, não caracteriza cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, eis que a questão de o imóvel ser ou não bem de família pode ser demonstrada por documentos (CPC, art. 400, II).

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.003521-0, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 13.08.09)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. (...).*

I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

II - Em outro giro, mais especificamente no que tange à prova testemunhal, pode o juiz indeferir a sua produção, se os fatos só puderem ser provados por documento ou por exame pericial, conforme disposto no artigo 400, II, do CPC.

(...)

VIII - Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.041095-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07)

**Inscrição em cadastros de inadimplentes. Cancelamento da restrição em decorrência do pagamento da dívida. Ônus do credor. Permanência do apontamento por longo período após a quitação. Dano moral.**

**Caracterização. Prova do dano. Desnecessidade.** Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incumbe ao credor a atualização das informações sobre a dívida junto aos cadastros de proteção ao crédito, devendo providenciar, em tempo razoável, o cancelamento do registro em razão do pagamento do débito, sob pena de causar dano moral. E entende-se desnecessária a prova da ocorrência do dano, sendo este evidenciado pelas circunstâncias do próprio fato:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. INSCRIÇÃO NO SERASA. CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. MANUTENÇÃO DO NOME NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. ÔNUS DO BANCO (CREDOR) EM CANCELAR O REGISTRO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

*A inércia do credor em promover a atualização dos dados cadastrais, apontando o pagamento, e conseqüentemente, o cancelamento do registro indevido, gera o dever de indenizar, independentemente da prova do abalo sofrido pelo autor, sob forma de dano presumido.*

*Agravo Regimental improvido*

*(STJ, AgRg no Ag n. 1094459, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 19.05.09)*

*CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. CPC, ART. 535.*

*INOCORRÊNCIA. DÍVIDA RENEGOCIADA. MORA PREEXISTENTE DO AUTOR. QUITAÇÃO ANTECIPADA DA PRIMEIRA PARCELA. PERMANÊNCIA DA INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES POR CURTO PERÍODO. MERO DISSABOR. DANOS MORAIS E MATERIAIS NÃO CONFIGURADOS. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*(...)*

*II. Não configura dano moral a demora da baixa do nome por curto período de tempo, se o autor já vinha há muito tempo inadimplente, havendo renegociado o débito e pago a primeira parcela apenas três dias antes, sem que houvesse tempo para o processamento administrativo do cancelamento da inscrição. Precedentes.*

*(...)*

*IV. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido.*

*Ação improcedente.*

*(STJ, REsp n. 1045591, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 02.09.08)*

*CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO NO SPC. MANUTENÇÃO DO NOME DA DEVEDORA POR LONGO PERÍODO APÓS A QUITAÇÃO DA DÍVIDA. DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR. REDUÇÃO.*

*I. Cabe às entidades credoras que fazem uso dos serviços de cadastro de proteção ao crédito mantê-los atualizados, de sorte que uma vez recebido o pagamento da dívida, devem providenciar, em breve espaço de tempo, o cancelamento do registro negativo do devedor, sob pena de gerarem, por omissão, lesão moral, passível de indenização.*

*(...)*

*III. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, REsp n. 994.638, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 21.02.08)*

*Indenização. Demora no cancelamento da inscrição. Prazo razoável.*

*1. Devida a inscrição na época em que efetuada, somente seria pertinente a indenização se houvesse demora no cancelamento em prazo fora do razoável, o que não ocorreu neste feito, ademais de ter tido o autor, segundo a prova examinada pelo acórdão, tempo suficiente para comunicar que o cancelamento havia sido realizado.*

*2. Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, REsp n. 696.465, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 24.04.07)*

*RECURSO ESPECIAL. CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO NO SPC. AUSÊNCIA DE APONTAMENTO DOS DISPOSITIVOS DO CDC VIOLADOS. MANUTENÇÃO DO NOME DO DEVEDOR POSTERIORMENTE À QUITAÇÃO DA DÍVIDA. RETIRADA. ÔNUS DO CREDOR. DANO MORAL CARACTERIZADO. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO. DANO PRESUMIDO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA EXTENSÃO, PROVIDO.*

*(...)*

*2. A inércia do credor em promover, com brevidade, o cancelamento do registro indevido gera o dever de indenizar, independentemente da prova do abalo sofrido pelo autor, sob forma de dano presumido.*

*3. Recurso conhecido em parte e, na extensão, provido.*

*(STJ, REsp n. 588.429, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 17.04.07)*

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO, MESMO APÓS QUITAÇÃO DO DÉBITO. FIXAÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO.*

*1 Consoante entendimento firmado nesta Corte, "cabe às entidades credoras que fazem uso dos serviços de cadastro de proteção ao crédito mantê-los atualizados, de sorte que uma vez recebido o pagamento da dívida, devem providenciar, em breve espaço de tempo, o cancelamento do registro negativo do devedor, sob pena de gerarem por omissão, lesão moral, passível de indenização" (REsp. 299.456/SE, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ. 02.06.2003; REsp. 437.234/PB, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ. 29.09.2003; REsp. 292.045/RJ, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ. 08.10.2001).*

*2. No pleito em questão, tendo sido comprovado o fato danoso, pela ilicitude da conduta do credor ao não providenciar o cancelamento apontamento do nome do autor, quando já quitada a dívida que originou a inscrição, impõe-se o dever de indenizar.*

(...)

5. Recurso parcialmente conhecido, e, nessa parte provido.  
(STJ, REsp 817.150, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 29.06.06)

Ressalte-se que, caso haja inscrição legítima e preexistente à anotação irregular impugnada, não se caracterizará o dano moral indenizável:

*Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento. (STJ, Súmula n. 385)*

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) **PROCESSUAL CIVIL** (...) **ART. 557 DO CPC** (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO** (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

**FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.**

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual

*Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).*

*(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)*

**Do caso dos autos.** A sentença não merece reforma.

Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide (STJ, AgRMC n. 14.838-SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. 18.11.08; AgA n. 940.924-SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.10.08; TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.071394-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.04).

Consoante apontado pelo MM. Juízo *a quo*, os autores agiram de maneira negligente ao não observar o quanto disposto no contrato por eles celebrado com a Caixa Econômica Federal - CEF no que tange ao desconto dos valores referentes ao financiamento na respectiva fase da execução do contrato, bem como sobre a abertura de conta em seu nome (Cláusula 3ª, parágrafo 4º, e Cláusula 7ª, item IV e parágrafos 1º e 2º). Ademais, deixaram de ser diligentes quanto à realização de desconto dos valores devidos no período do débito. Nesse sentido, não se vislumbra conduta ilegal ou abusiva por parte da CEF, de modo que a inscrição de seus nomes em cadastros de proteção ao crédito foi regular.

Quanto à demora para exclusão de seus nomes dos cadastros, observa-se que o pagamento das parcelas devidas se deu em 05.12.12 e a efetivação de comando para exclusão dos nomes por parte da ré se deu em 18.12.12, que foi cumprida pelas instituições SERASA e SCPC nos dias 24 e 25.12.12, não havendo falar em manutenção por tempo excessivo por culpa da CEF. Aponte-se, ainda, que já em 12.01.13 foi realizada nova inclusão por parte de outra empresa do nome dos réus nos cadastros de proteção ao crédito, não restando configurado o alegado dano moral.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002794-57.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.002794-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ALCIDES SPRESSAO JUNIOR  
ADVOGADO : SP144858 PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
INTERESSADO(A) : TUTTI COM/ E DISTRIBUICAO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
No. ORIG. : 00027945720094036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por ambas as partes contra a sentença de fls. 81/82, que, julgou procedentes os embargos à execução para declarar extinto o crédito tributário constante da Certidão de Dívida Ativa - CDA n. 55.603.350-7, bem como condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

O autor alega, em síntese, que os honorários advocatícios devem ser arbitrados com fundamento no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil (fls. 84/95).

Recorre adesivamente a União, sustentando a impossibilidade da condenação em honorários, nos termos do art. 19, §1º, da Lei n. 10.522/02, tendo em vista que se absteve de impugnar as alegações do embargante (fls. 110/118).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 100/109).

**Decido.**

**Honorários advocatícios. Condenação. Princípio da causalidade.** Tendo em vista o princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, porquanto a parte contrária tenha sido citada, constituído advogado e participado do processo para defender-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL (...) SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CAUSA SUPERVENIENTE.*

(...)

6. *A imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteador pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. (Precedentes: AgRg no REsp 552.723/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009; AgRg no REsp 379.894/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 01/06/2009; REsp 1019316/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no Ag 798.313/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 12/04/2007; EREsp 490605/SC, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/08/2004, DJ 20/09/2004; REsp 557045 / SC, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 13.10.2003)*

7. *Em razão do princípio da causalidade, as custas e honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que deu causa à extinção do processo sem julgamento do mérito ou pela parte que viesse a ser a perdedora caso o magistrado julgasse o mérito da causa. (AgRg no REsp 552.723/CE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 03/11/2009)*

(...).

(STJ, AGREsp n. 1116836, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.10.10)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SUPRIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, VI, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.**

1. *Cabe suprir a omissão no julgado para esclarecer: a) a condenação do vencido ao pagamento das custas e honorários advocatícios ao vitorioso na demanda deve ser observada também nos feitos extintos na forma do art. 267, VI, do CPC, como no caso, tendo em vista o princípio da causalidade e; b) fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa em favor da embargante, nos termos do § 3º do artigo 20 do CPC, exceção ao parágrafo 4º.*

(...).

(STJ, EDREsp n. 1152707, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.04.10)

**PROCESSUAL CIVIL (...) DESISTÊNCIA DA AÇÃO - CITAÇÃO EFETIVADA - CONTESTAÇÃO APRESENTADA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - DEVER DE PAGAR HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

2. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido que, em função do princípio da causalidade, é cabível a condenação em honorários advocatícios na hipótese de o pedido de desistência da ação ter sido protocolado após a ocorrência da citação da ré, ainda que em data anterior à apresentação da contestação. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.*

(STJ, EAREsp n. 1140162, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.10)

**PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO BANCÁRIO - QUITAÇÃO DA DÍVIDA POR TERCEIRA PESSOA (AVALISTA) APÓS A APRESENTAÇÃO DA RÉPLICA À CONTESTAÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - FATO SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE CULPA DOS LITIGANTES - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.**

1. *Os honorários advocatícios são devidos por força do princípio da causalidade, segundo o qual o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios. Esta é a norma que irradia do artigo 20 do Código de Processo Civil.*

2. *Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.*

3. *O cerne da questão colocada nos presentes autos é verificar se é devida a condenação da parte autora, ora apelante, ao pagamento da verba honorária ao patrono da parte ré, em vista da ocorrência de fato superveniente em data posterior à propositura da demanda e à citação, a acarretar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.*

4. *Em se tratando de ocorrência de fato superveniente, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de se adotar o princípio da causalidade, porquanto descabe impor o pagamento da verba honorária a quem tem razão ou a quem não deu causa ao fato superveniente que ensejou a extinção do feito.*

(...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 20036104008070-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 20.07.09)

A condenação ao pagamento de honorários advocatícios independente da má-fé do litigante:

*Art. 20: 2g. Independe de má-fé a condenação do vencido nas despesas e honorários, de acordo com o art. 20 do CPC (STJ, 3ª T., REsp 6.271-CE, Rel. Min. Cláudio Santos, j. 10.12.90, deram provimento, v.u., DJU 18.2.91, p. 1038).*

*"Ônus da sucumbência. Aplicação independente da boa-fé que tenha agido o vencido. Os encargos da sucumbência decorrem exclusivamente da derrota experimentada pela parte" (STJ, JTAERGs 77/332, maioria).*

*"Os honorários de advogado são devidos quando a atuação do litigante exigir, para a parte adversa, providência em defesa de seus interesses. A ausência de culpa do sucumbente causador do processo não interfere na sua responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios" (RSTJ, 109/223). No mesmo sentido, Bol. AASP 2.592 (TJSP, AI 657.585-5/5-01-EDcl).*

*(NEGRÃO, Theotônio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 153, nota 6b ao art. 20)*

**Honorários advocatícios. Arbitramento equitativo.** Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, AEDSREsp n. 1.171.858, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 23.11.10; AGA n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ADREsp n. 952.454, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.12.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12).

**Do caso dos autos.** A sentença merece parcial reforma.

Conforme jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, o art. 19 da Lei n. 10.522/02, que trata da inaplicabilidade da condenação em honorários advocatícios quando houver reconhecimento do pedido pela Fazenda, somente pode incidir quando a desistência da cobrança preceder o oferecimento dos embargos à execução fiscal. Uma vez apresentados os embargos, deve ser aplicado o princípio da causalidade e as regras ordinárias de sucumbência (STJ, AgRg no REsp n. 1120851/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 04.03.10; REsp n. 1011727/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.05.09; AgRg no REsp 1004835/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16.06.09).

Em 28.05.09, deu-se à causa R\$ 69.353,18 (sessenta e nove mil trezentos e cinquenta e três reais e dezoito centavos) (fl. 6).

A sentença impugnada fixou honorários advocatícios, a favor da embargante, em R\$ 1.000,00 (um mil reais), equivalente a menos de 1,5% (um e meio por cento) do valor atualizado atribuído à causa (fl. 381), valor que não se mostra razoável.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da União e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação de Alcides Spressão Junior para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003012-71.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003012-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : APIC IND/ E COM/ DE PECAS PARA VEICULOS AUTOMOTORES LTDA  
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030127120124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Apic Indústria e Comércio de Peças para Veículos Automotores Ltda. contra a

sentença de fls. 196/199, que julgou parcialmente procedente o pedido, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré ao pagamento dos valores despendidos pelo INSS a título de benefício de auxílio-doença acidentário, NB 5412219728 e a dos valores despendidos com auxílio-acidente decorrente do acidente do trabalho, bem como condenou a parte autora a arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) restou comprovado que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima, que manuseou de maneira errônea o equipamento, permanecendo sentado sobre 2 (dois) caixotes, quando a máquina exige sua operação em pé;
- b) a empresa sempre adotou todas as cautelas a fim de proporcionar a seus empregados um ambiente de trabalho saudável e seguro, fornecendo os EPI's e treinamento específico para manusear as ferramentas;
- c) deve ser considerado o acidente como caso fortuito, excludente de responsabilidade previsto no Código Civil e na Consolidação das Leis do Trabalho;
- d) deve o pedido ser julgado improcedente por ausência de culpa da empresa e denexo causal entre sua conduta e o acidente;
- e) não há falar em responsabilização da empresa pelo pagamento do benefício previdenciário, que deve ser arcado pelo Estado, conforme determina a Constituição da República (fls. 202/214).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 219/224).

**Decido.**

**Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade.** O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

*(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).*

*2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).*

*(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE.*

*ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).*

*3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).*

*(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)*

*FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.*

*1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).*

*(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO*

*COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.*

*II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).*  
*(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)*

**Do caso dos autos.** Trata-se de ação regressiva ajuizada em 27.04.12 pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra Apic Indústria e Comércio de Peças para Veículos Automotores Ltda. em razão de acidente de trabalho envolvendo Agostinho Coelho de Assis ocorrido em 19.06.10.

Afirma o INSS que o trabalhador teve amputado o dedo anelar da mão esquerda quando operava uma prensa mecânica excêntrica com freio e embreagem, motivo pelo qual teve a autarquia de arcar com auxílio-doença acidentário, no período de 04.06.10 a 30.06.11 e auxílio-acidente, conforme condenação que lhe foi imposta em ação acidentária.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autora, uma vez que houve omissão e negligência da empresa no cumprimento de normas de segurança do trabalho, gerais e específicas (art. 184 da CLT e da NR12, item 12.2.2, e item 7 da Nota Técnica 16/DSST).

A sentença não merece reforma.

Como bem apontado na sentença recorrida, o dever de indenizar está expressamente previsto no art. 120 da Lei n. 8.213/91 na hipótese de conduta culposa por parte do empregador, sendo que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa, nos termos da firme jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça (STJ, EDcl no AgRg nos EDcl no REsp n. 973379, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira, j. 06.06.13; REsp n. 614847/RS. Rel. Min. Félix Fischer, j. 18.09.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0006165-13.2010.4.03.6105, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 10.06.14).

Verifica-se da prova testemunhal (mídia à fl. 176), bem como documental (fls. 33/120), que o equipamento em que ocorreu o acidente envolvendo Agostinho Coelho de Assis já havia sido interditado por oferecer risco em razão da "falta de proteção e acionamento bi manual", mas foi colocada em funcionamento novamente (fl. 42). Segundo o auditor fiscal do trabalho Anildo de Lima Passos Júnior a norma aplicável previa obrigatoriamente medidas que evitassem o acesso à área de risco do equipamento ou o seu funcionamento com a presença de objetos naquela área, sendo que a empresa estava ciente da necessidade de tomar providências e deixou de fazê-lo. A ré não se desincumbiu do ônus que lhe impõe o art. 333, II, do Código de Processo Civil, pois não restou comprovado que o trabalhador operava a máquina sentado em "caixotes de madeira", o que não teria o condão de afastar, de qualquer forma, a conclusão pela responsabilidade da empresa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 4681/2015**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504861-12.1992.4.03.6182/SP

1992.61.82.504861-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP045830 DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro(a)

APELADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP116361 OSWALDO LUIS CAETANO SENGER e outro(a)  
No. ORIG. : 05048611219924036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal, opostos com o objetivo de desconstituir o título executivo extrajudicial.

O r. juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, condenando o embargante ao pagamento de honorários advocatícios à embargada, fixados em 10% (dez por cento) do valor objetivado na execução fiscal. Apelou o embargante, requerendo essencialmente a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Por sua vez, o Banco Central do Brasil, ora apelado, informa que o embargante efetuou o pagamento do débito, motivo pelo qual requereu a extinção da execução fiscal no r. Juízo de origem (fl. 432).

Em consulta ao sistema processual informatizado desta E. Corte, verifica-se que a execução fiscal originária foi extinta, com fundamento no art. 794, I, do CPC, haja vista o pagamento do débito, com determinação de levantamento da penhora, conforme sentença já transitada em julgado em 08/05/2015.

Nessa medida, não remanesce ao embargante a possibilidade de qualquer provimento jurisdicional útil e necessário neste feito, sendo de rigor o reconhecimento da carência de ação, em face da ausência superveniente do interesse processual.

Em face de todo o exposto, ante a perda superveniente do interesse processual, **julgo extintos os presentes embargos, sem o exame do mérito, (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual lhe nego seguimento (CPC, art. 557, caput).**

Condeno o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, considerando-se o princípio da causalidade.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014444-92.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.014444-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : OLIVEIRA CAMPOS S/A CONTRUTORA E EMPREENDIMENTOS e outro(a)  
: JAYME CARLOS DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00144449220004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença que extinguiu a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Sustenta a inoccorrência de prescrição dos débitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexactidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. De fato, consoante se revela às fls. 41, obteve-se a citação da empresa executada, por edital, em 03/08/2004, devido à demora do mecanismo do Poder Judiciário.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a sua constituição definitiva (entrega da DCTF em 08/08/97) e o ajuizamento da execução (03/09/99). Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021196-80.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.021196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : IMB IND/ DE MODAS DO BRASIL LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00211968020004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença que extinguiu a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Sustenta a inoccorrência de prescrição dos débitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexactidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. De fato, consoante se revela às fls. 27, obteve-se a citação da empresa executada, por edital, em 25/08/2004, devido à demora do mecanismo do Poder Judiciário.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a sua constituição definitiva (vencimento mais remoto em 29/02/96) e o ajuizamento da execução (30/12/98).

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021438-39.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.021438-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : DIPALUDO COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00214383920004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 156, V, e 174, ambos do CTN, por verificar a ocorrência de prescrição.

Pleiteia, a apelante, o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal, devido à suposta inoccorrência da prescrição da pretensão executória.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em promover a citação da executada.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (entrega da DCTF em 31/05/94, cf. fls. 70) e a citação do executado, ato processual não realizado até a presente data.

Cumprido ressaltar, por fim, que não procede a alegação da União relativa à existência de óbice à decretação da prescrição em face da adesão do executado a plano de parcelamento, pois, à época da referida adesão (maio/2001, cf. fls. 79), já havia se operado a prescrição.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074634-26.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.074634-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : RESINBOL COM/ DE ABRASIVOS LTDA e outro(a)  
: CRISTINA RIBEIRO ABRAHAO  
ADVOGADO : SP315236 DANIEL OLIVEIRA MATOS e outro(a)  
No. ORIG. : 00746342620004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro nos arts. 269, IV, do CPC e 40, §4º, da LEF, por verificar a ocorrência de prescrição, sem condenação nos honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Alega, a apelante, a inoccorrência da prescrição, pois não atendidos os requisitos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Requer o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Cumpra ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)*

Na hipótese dos autos, a União não foi intimada do arquivamento do feito, consoante se verifica às fls. 68 - fato identificado, inclusive, pela r. sentença. Devido a esta falta de ciência acerca da decisão, não se pode considerar a existência de inércia da exequente na condução do feito, razão pela qual se impõe o afastamento da decretação da prescrição intercorrente.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002126-72.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.002126-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

APELADO(A) : ALVORECER FERRAMENTAS E PARAFUSOS LTDA  
No. ORIG. : 00021267220034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Sustenta a inocorrência de prescrição dos débitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, inaplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. Com efeito, a adesão do executado ao parcelamento ocorreu de 30/11/03 a 01/12/09 (fls. 21, verso), data a partir da qual, apesar de exigível o crédito, a União manteve-se inerte.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado, ato processual não realizado até a presente data.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012340-33.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012340-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : ALEXANDRE AUGUSTO GALERA

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, por verificar a ocorrência de prescrição intercorrente. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença, porquanto não foi devidamente intimado da suspensão do feito conforme previsto no art. 40 da LEF, impedindo a ocorrência da prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões os autos foram encaminhados ao Tribunal.

Em suma, é o relatório.

## DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A Lei nº 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Esta Egrégia Sexta Turma confere igual tratamento à matéria, consoante acórdão que passo a transcrever:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REGULARIDADE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. Tendo havido manifestação da Fazenda Pública, veiculada no bojo de impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela executada, acerca da prescrição intercorrente, restou cumprida a exigência insculpida no art. 40, § 4º da LEF. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 6. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 7. Apelação improvida. (TRF, AC 1549836, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 03/12/10)*

Cumprido ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ nº 08/2008:

*PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.*

*ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)*

Na hipótese dos autos, todavia, verifico não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Assim, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais. Frise-se, inclusive, ter sido suspensa a execução de ofício pelo MM. Juízo, sem requerimento do exequente, fato capaz de fortalecer a conclusão referente à ausência de conhecimento pelo Conselho quanto ao sobrestamento do feito.

Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal. Neste sentido, é o entendimento do C. STJ e da E. Sexta Turma deste Tribunal, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação. (EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, STJ-PRIMEIRA TURMA, DJ 25/03/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO*

*1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).*

*2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.*

*3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.*

*4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular.*

*(AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3-Sexta Turma, DJ 27/10/2009)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, mediante a anulação dos atos processuais seguintes à intimação por Diário Oficial cientificada às fls. 21.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001343-46.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.001343-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : CLARA QUIMICA COML/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00013434620044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença que extinguiu a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Sustenta a inoccorrência de prescrição dos débitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

**DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. De fato, consoante se revela às fls. 67, obteve-se a citação da empresa executada, por edital, em 16/08/2012, devido à demora do mecanismo do Poder Judiciário.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a sua constituição definitiva (entrega da DCTF em 27/02/02) e o ajuizamento da execução (23/03/2004).

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008570-87.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.008570-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : C G LIMA TRANSPORTES -EPP

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
No. ORIG. : 00085708720044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença que extinguiu a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Sustenta a inoccorrência de prescrição dos débitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

## DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexactidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. De fato, consoante se revela às fls. 62, obteve-se a citação da empresa executada, por edital, em 05/11/2010, devido à demora do mecanismo do Poder Judiciário.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a sua constituição definitiva (entrega DCTF em 17/05/01, 29/05/02 e 29/05/03) e o ajuizamento da execução (13/12/04).

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008868-05.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008868-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : BANCO PONTUAL S/A massa falida  
ADVOGADO : SP218917 MÁRCIA DE FREITAS SILVA e outro(a)  
SINDICO(A) : VALDOR FACCIIO  
ADVOGADO : SP218917 MÁRCIA DE FREITAS SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00088680520054036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação anulatória proposta em 23/05/2005 por Banco Pontual S/A (massa falida) em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a **desconstituição do débito de IOF (período de apuração 03/1997)**, cujo crédito tributário foi constituído mediante a lavratura do Auto de Infração nº 0816600/00765/05 em 03/07/2003 (PA nº 16327.002282/2003-98), no valor originário de R\$ 14.730,57, e posteriormente inscrito em dívida ativa sob nº 80.4.04.069843-63.

Sustentou a autora que referido débito foi apurado a partir de operações de financiamento à exportação, sujeitas à incidência de IOF à alíquota zero, intermediadas por ela na condição de instituição financeira.

Aduziu a ocorrência de decadência (art. 173, I, do Código Tributário Nacional) e impugnou a aplicação de juros e multa, bem como da taxa SELIC como indexador.

Valor atribuído à causa: R\$ 55.973,41 em 23/05/2005.

O pedido de tutela antecipada foi deferido para suspender a exigibilidade do débito (fl. 121), decisão contra a qual a União interpôs recurso de agravo (proc. nº 2005.03.00.053074-4) (fls. 128/152), com pedido de efeito suspensivo concedido nesta Corte (fls. 400/401).

Apresentada contestação (fls. 156/176), o MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido da autora de produção de prova pericial (fl. 418). Interposto agravo na forma retida (fls. 421/423) contra a decisão de fl. 418, o magistrado *a quo* reconsiderou o *decisum*, deferindo a perícia (fl. 429).

Processado o feito, sobreveio sentença julgando **procedente** o pedido e condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado (fls. 495/501). O MM. Juiz *a quo* reconheceu a decadência do IOF (03/1997), porquanto o crédito tributário fora constituído mediante a lavratura de auto de infração em 03/07/2003, quando já decorrido o lustro decadencial previsto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

Inconformada, interpôs a União apelação sustentando, em síntese:

a) que o termo inicial do prazo decadencial é o momento em que tomou conhecimento das operações perpetradas pela apelada, através do comunicado recebido do Banco Central do Brasil de 12/09/2002 (fl. 118), ou a data de intimação da apelada (07/02/2003 - fls. 106/107) para apresentar a documentação comprobatória das operações de financiamento de exportação efetivadas;

b) requereu, se mantida a sentença recorrida, a redução da condenação em verba honorária.

Contrarrazões às fls. 530/538.

É o relatório, sem revisão.

**Decido.**

Inicialmente anoto que o agravo retido de fls. 421/423 restou *prejudicado*, face à prolação da decisão de fl. 429, que reconsiderou a decisão agravada (fl. 418).

No mérito, sem razão a apelante.

O IOF, tributo sujeito a lançamento por homologação, se submete ao regramento contido no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, no tocante à decadência, na hipótese de ausência de antecipação do pagamento, dispondo a autoridade fazendária do prazo de cinco anos para constituir o crédito, contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

Assim, verificando a Fazenda Pública não ter havido pagamento, tem cinco anos para constituir seu crédito e em se tratando de tributo cujo pagamento é de ser antecipado em relação a ato administrativo do lançamento, constatado o não pagamento, persistirá o direito de efetuar o lançamento de ofício até que ocorra a decadência.

Neste sentido é o entendimento consagrado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar o REsp. nº 973.733/SC, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

**1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).**

**2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).**

**3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).**

**5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.**

**6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.**

**7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.**

(REsp. 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 12/08/2009, DJ 18/09/2009)

*TRIBUTÁRIO. IRPF. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RENDIMENTOS. SÚMULA 7/STJ. DISPOSITIVOS LEGAIS IMPERTINENTES. SÚMULA 284/STF. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. ART. 173, I, DO CPC.*

**1. Cuida-se, originariamente, de Ação Anulatória que pretende desconstituir lançamento de imposto sobre a renda de pessoa física decorrente de acréscimo patrimonial a descoberto relativo a 1994 e 1995.**

(...) omissis

**6. De acordo com a jurisprudência consolidada do STJ, a decadência do direito de constituir o crédito tributário é regida pelo art. 173, I, do CTN, quando se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação e o**

**contribuinte não realiza o respectivo pagamento parcial antecipado** (REsp 973.733/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.9.2009, submetido ao art. 543-C do CPC).

7. In casu, ocorrido o fato gerador em 31 de dezembro de 1994, o lançamento somente poderia ter sido realizado no decorrer do ano de 1995, de modo que o termo inicial da decadência é 1º de janeiro de 1996. Como o prazo decadencial de cinco anos se encerraria em 31 de dezembro de 2000, e a constituição do crédito tributário deu-se em junho de 2000 (fl. 593), não há falar em decadência do direito de lançar o tributo.

8. Agravos Regimentais não providos.

(AgRg. no AREsp. 252942/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 06/06/2013, DJ 12/06/2013) **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. ART. 173, I, DO CTN.**

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, a apreciação acerca da necessidade de produção de prova compete às instâncias ordinárias, não sendo possível no âmbito do recurso especial revisar esse entendimento, por demandar a análise dos elementos fático-probatórios dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ), consolidou entendimento segundo o qual, **nos tributos sujeitos a lançamento por homologação em que não ocorre pagamento antecipado, o prazo decadencial rege-se pelas disposições do art. 173, inciso I, do CTN; ou seja, será de 5 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, o período durante o qual a Fazenda deve promover o lançamento de ofício em substituição ao lançamento por homologação.** Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Hipótese em que o lançamento ocorreu dentro do prazo legal. Agravo regimental improvido.

(AgRg. no AREsp. 20.880/PE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 02/10/2012, DJ 10/10/2012) **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SENAI. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. DECADÊNCIA CARACTERIZADA. REGRA DO ART. 173, I, DO CTN. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 973.733/SC).**

1. Inexiste violação do art. 535, II, do CPC quando o acórdão de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre as questões necessárias ao deslinde da controvérsia.

2. Na hipótese em foco, considerando-se que a competência em cobrança da contribuição destinada ao SENAI (tributo sujeito a lançamento por homologação) refere-se a recolhimentos entre fevereiro de 1999 e novembro de 2001, sendo que a recorrida foi notificada somente em outubro de 2007, conforme assentado pelo acórdão de origem, aplicando-se a regra do art. 173, I, do CTN, deve ser reconhecida a decadência.

3. A propósito, a Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, decidiu que **o prazo para constituição do crédito, referente aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando não ocorre o pagamento antecipado, rege-se pelas disposições do art. 173, I, do CTN, ou seja, será de 5 anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 102.378/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 24/09/2012)

In casu, considerando-se que o tributo ora impugnado (IOF) possui fato gerador ocorrido em 03/1997 (fls. 95/99), dispunha a autoridade fazendária do prazo de cinco anos para proceder ao lançamento do crédito (art. 173, I, do Código Tributário Nacional), ou seja, a partir de 01/01/1998 até 31/12/2002.

Resta evidente a ocorrência da decadência, tendo em vista que o auto de infração foi lavrado em 03/07/2003, quando já decorrido o lustro decadencial.

Equivoca-se a apelante ao invocar a aplicação do art. 173, § único, do Código Tributário Nacional, que consoante entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, "incide para antecipar o início do prazo de decadência a que a Fazenda Pública está sujeita para fazer o lançamento fiscal, não para dilatá-lo".

Em outras palavras, teria aplicação se ocorrido o fato gerador em 03/1997, o contribuinte tivesse sido notificado de procedimento de apuração do crédito antes do termo previsto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, ou seja, antes de 01/01/1998, o que incoorreu no caso. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.**

**A norma do art. 173, parágrafo único, do Código Tributário Nacional incide para antecipar o início do prazo de decadência a que a Fazenda Pública está sujeita para fazer o lançamento fiscal, não para dilatá-lo - até porque, iniciado, o prazo de decadência não se suspende nem se interrompe. Embargos de divergência providos. (REsp 1143534/PR, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/03/2013, DJe**

20/03/2013)

ICMS. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. MARCO INICIAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DO FATO GERADOR. ART. 173, I, DO CTN. NOTIFICAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO NO MESMO EXERCÍCIO DO FATO GERADOR. ANTECIPAÇÃO DO MARCO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL. ART. 173, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN.

I - Não tratam os autos da hipótese versada pela súmula 153/TFR, perfilhada por esta Corte, porque não houve notificação de auto de infração ou de lançamento, mas apenas aviso de trabalhos de fiscalização do fisco.

II - Iniciado o trabalho de lançamento do crédito tributário e notificado o contribuinte dentro do exercício em que ocorreu o fato gerador, tem início o curso do prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, conforme artigo 173, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

III - Todavia, se a notificação do contribuinte dos trabalhos de fiscalização ocorrer após o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador, não surtirá efeitos no que se refere ao curso decadencial, permanecendo como data inicial aquela estipulada pelo artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

IV - Esta é a hipótese dos autos, pois os fatos geradores ocorreram em 1985 e, em 1988, o fisco avisou os recorridos do início dos trabalhos de fiscalização, os quais resultaram na lavratura do auto de infração e na imposição de multa em 1992, quando já havia transcorrido o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário.

V - Recurso Especial provido.

(REsp 909.570/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2007, DJ 17/05/2007, p. 221)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO SEM PAGAMENTO PRÉVIO. ART. 173, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. NOTIFICAÇÃO DE MEDIDA PREPARATÓRIA. REGRA DE ANTECIPAÇÃO DO TERMO INICIAL DA DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE AO CASO DOS AUTOS, EM QUE A NOTIFICAÇÃO OCORREU APÓS O INÍCIO DO PRAZO DECADENCIAL. INCIDÊNCIA DA REGRA GERAL DO ART. 173, I, DO CTN.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que "**a norma do art. 173, parágrafo único, do Código Tributário Nacional incide para antecipar o início do prazo de decadência a que a Fazenda Pública está sujeita para fazer o lançamento fiscal, não para dilatá-lo - até porque, iniciado, o prazo de decadência não se suspende nem se interrompe**" (EREsp 1143534/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, DJe 20/03/2013).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 339.019/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 26/02/2015)

No tocante aos honorários advocatícios, mantenho a condenação da apelante tal como fixada na sentença em 10% sobre o valor da causa, porquanto estabelecida em consonância com os critérios do art. 20, § 4º, do CPC bem como o entendimento da Sexta Turma desta Corte (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224).

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido de fls. 421/423 e nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Com o trânsito, dê-se baixa.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014111-27.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014111-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CINCOM SYSTEMS PARA COMPUTADORES LTDA  
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00141112720054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente a ação, com fundamento no art. 269, I, do CPC. Opostos embargos de declaração, o magistrado sentenciante negou-lhes provimento, nos termos da decisão de fl. 233 e vº.

Em suas razões de apelação, a contribuinte, preliminarmente, aduz ser optante e ter aderido ao REFIS (Lei 11.941/09), tendo a sua adesão pelo parcelamento sido homologada tacitamente. Entretanto, prossegue a empresa, em decorrência do processo administrativo nº 10166.015559/2001-94, foi exarada e publicada a Portaria nº 69/2001, excluindo-a do Programa, por impontualidade no pagamento das parcelas, sem que lhe fosse oportunizado o exercício da ampla defesa e do contraditório, razão pela qual ajuizou a presente ação.

No mérito, requer a reforma da sentença, porque teria o magistrado sentenciante incorrido em equívoco, ao examinar matéria atinente à sua exclusão do REFIS, "tendo [...] se restringido a comentar questões tangentes ao mérito da causa" (fl.238), e não a suspensão da decisão que deu origem à Portaria nº 69/2001.

Ainda em sede de primeira instância, a apelante requereu, em duas oportunidades, a desistência da ação, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, às fls. 265 a 274 e 276 a 285, pedido não homologado por já ter o feito sido sentenciado.

Nesta Corte, ouvida, a União Federal (Fazenda Nacional) não se opôs à extinção do processo, entretanto, requereu a condenação da desistente em honorários advocatícios, com o que a contribuinte não concordou.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Na data de 01/03/2010 e, depois, em 19/03/2010, a apelante informou sua adesão ao novo programa de parcelamento, instituído pela Lei 11.941/09, e requereu a extinção do feito, na forma do disposto no art. 6º do diploma legal, sem a condenação em honorários advocatícios, com o que a União não concordou. (fl. 307 e vº). A contribuinte, às fls. 316/318, reafirma não caber, na hipótese, a condenação em honorários advocatícios.

O artigo 38 da Lei 13.043, de 13 de novembro de 2014, fruto da conversão da MP n.º 651, de 09 de julho de 2014, dispensa a condenação em honorários advocatícios, em todas as ações que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei no 12.865, de 09 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei no 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 2º da Lei no 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei no 12.249, de 11 de junho de 2010.

A dispensa aplica-se aos pedidos que forem efetuados após 10 de julho de 2014. Aos anteriores, se aplica somente se ainda não houver sido pago o valor correspondente aos honorários advocatícios, até a referida data.

Diante da pacificação da matéria, homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, com fulcro no art. 269, V, do CPC, e, por prejudicada, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004073-47.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.004073-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : UNIBEEF COML/ LTDA e outro(a)

: RICARDO JOSE FAGUNDES  
No. ORIG. : 00040734720054036102 1 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 88, o executado peticionou, informando que o débito ora cobrado foi objeto de parcelamento, razão pela qual requer a suspensão do processo executivo. Intimada, a União pleiteou a suspensão do curso do processo pelo prazo de trinta dias, com fulcro no art. 792, do CPC.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156 do CTN.

Apelou a União Federal, para pleitear a reforma da sentença, sob o fundamento de que o parcelamento acarreta a suspensão da execução e não sua suspensão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

*Art. 792. Convidando as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.*

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

*Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.*

.....  
*Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo remanescente (art. 792, pará. único) (Processo de execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)*

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito.

Entendo que a adesão ao Programa de parcelamento não implica na extinção da execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO*

- 1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.*
- 2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à execução Fiscal.*
- 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*
- 4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.*  
*(STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)*  
*EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIACÃO - PARCELAMENTO -*

*EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPensa NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS* 1. Aditem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

1- No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante.

2- Apelação improvida.

(TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002055-02.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002055-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : MEDEIROS PINTURA S/C LTDA -ME e outros(as)  
: JOSE CARLOS DE MEDEIROS  
: MARIA INEZ DA SILVA MEDEIROS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00020550220054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença que extinguiu a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Expressamente, a União deixa de recorrer dos débitos constituídos em 28/05/98, 24/05/99, pois fulminados pela prescrição. Sustenta a inoccorrência de prescrição dos demais débitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

## **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexactidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. De fato, consoante se revela às fls. 75, obteve-se a citação da empresa executada, por edital, em 13/08/2010, devido à demora do mecanismo do Poder Judiciário.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva quanto aos créditos constituídos em 02/06/00, 31/05/01 e 23/05/02, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a sua constituição definitiva e o ajuizamento da execução (05/05/05). No tocante aos créditos constituídos em 28/05/98, 24/05/99 reconheço a prescrição, conforme, inclusive, reconhecido pela União em sede de apelação.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial para reconhecer devidos os créditos constituídos em 02/06/00, 31/05/01 e 23/05/02, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011991-59.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.011991-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro(a)  
APELADO(A) : CLAUDINEI JOSE MARCONDES  
No. ORIG. : 00119915920064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## **DECISÃO**

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 03/10/2006 pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo visando a cobrança de dívida ativa referente a anuidade dos exercícios de 2003, 2004, 2005 e 2006 e multa eleitoral de 2005.

Em face da não localização de bens sobre os quais possa recair a penhora, o d. Juiz *a quo* determinou a suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e, após o decurso do prazo de um ano sem manifestação, que fossem remetidos ao arquivo. O despacho foi publicado na imprensa oficial em 05/12/2007 (fls. 13).

Os autos foram desarquivados em janeiro de 2015 e, intimado por carta para se manifestar acerca da prescrição intercorrente, o exequente informou que não decorreu o lapso prescricional (fls. 15/17).

Na sentença de fls. 21 e verso, proferida em 20/03/2015, o d. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e julgou extinta a execução fiscal com base no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o exequente requerendo a nulidade do processo sob o fundamento de que não foi intimado pessoalmente da decisão que determinou o arquivamento do feito, não tendo sido observado o artigo 25 da Lei nº 6.830/80 (fls. 23/32).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Assiste razão ao apelante.

De acordo com o artigo 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao artigo 25 da Lei nº 6.830/80:

A exigência da intimação pessoal será satisfeita por qualquer das modalidades que assegure ao representante judicial da Fazenda Pública o conhecimento pessoal dos atos processuais. Assim, é perfeitamente admissível a intimação pelo correio, com aviso de recebimento (AR).

(Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 427)

Nesse sentido, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça, bem como esta C. Turma:

#### PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - INTIMAÇÃO PELO CORREIO: LEGALIDADE.

1. A Fazenda Pública, nas execuções fiscais, deve ser intimada pessoalmente (art. 25 da LEF).
2. A jurisprudência, a partir do TFR, vem entendendo que, nas comarcas nas quais não haja procurador residente, pode a intimação fazer-se por carta com AR.
3. Flexibilidade de entendimento que impede a paralisação das execuções fiscais que tramitam nas comarcas do interior dos Estados.
4. Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200301309086/MT, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Rel. p/ acórdão min. Eliana Calmon, j. 13.12.2005, v.m., DJ 06.03.2006, p. 299)

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - CARTA REGISTRADA - ART. 237, II DO CPC. PRECEDENTES.

1. NOS CASOS EM QUE O PROCURADOR DA FAZENDA PÚBLICA NÃO TEM DOMICÍLIO NA COMARCA, REPUTA-SE VÁLIDA SUA INTIMAÇÃO POR MEIO DE CARTA REGISTRADA, SEM NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA OU ENVIO DOS AUTOS, NOS TERMOS DO ART. 237, INCISO II DO CPC, CUMPRINDO-SE ASSIM O DISPOSTO NO ART. 25 DA LEI Nº 6830/80. PRECEDENTES DO E. STJ.

2. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(AG n.º 95.03.033987-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.10.99, DJ 24.11.99, p. 443)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso** para *anular o processo a partir de fls. 13*, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro(a)  
APELADO(A) : APARECIDA BARBOSA DE SOUZA BRITO  
No. ORIG. : 00121639820064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 04/10/2006 pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo visando a cobrança de dívida ativa referente a anuidade dos exercícios de 2002, 2003, 2004 e 2005 e multa eleitoral de 2001 e 2003.

Em face da não localização do executado e de bens sobre os quais possa recair a penhora, o d. Juiz *a quo* determinou a suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e, após o decurso do prazo de um ano sem manifestação, que fossem remetidos ao arquivo. O despacho foi publicado na imprensa oficial em 05/12/2007 (fls. 13).

Os autos foram desarquivados em janeiro de 2015 e, intimado por carta para se manifestar acerca da prescrição intercorrente, o exequente informou que não decorreu o lapso prescricional (fls. 15/17).

Na sentença de fls. 21 e verso, proferida em 20/03/2015, o d. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e julgou extinta a execução fiscal com base no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o exequente requerendo a nulidade do processo sob o fundamento de que não foi intimado pessoalmente da decisão que determinou o arquivamento do feito, não tendo sido observado o artigo 25 da Lei nº 6.830/80 (fls. 23/32).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Assiste razão ao apelante.

De acordo com o artigo 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao artigo 25 da Lei nº 6.830/80:

A exigência da intimação pessoal será satisfeita por qualquer das modalidades que assegure ao representante judicial da Fazenda Pública o conhecimento pessoal dos atos processuais. Assim, é perfeitamente admissível a intimação pelo correio, com aviso de recebimento (AR).

(Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 427)

Nesse sentido, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça, bem como esta C. Turma:

#### PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - INTIMAÇÃO PELO CORREIO: LEGALIDADE.

1. A Fazenda Pública, nas execuções fiscais, deve ser intimada pessoalmente (art. 25 da LEF).
2. A jurisprudência, a partir do TFR, vem entendendo que, nas comarcas nas quais não haja procurador residente, pode a intimação fazer-se por carta com AR.
3. Flexibilidade de entendimento que impede a paralisação das execuções fiscais que tramitam nas comarcas do interior dos Estados.
4. Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 200301309086/MT, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Rel. p/ acórdão min. Eliana Calmon, j. 13.12.2005, v.m., DJ 06.03.2006, p. 299)

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - CARTA REGISTRADA - ART. 237, II DO CPC. PRECEDENTES.

1. NOS CASOS EM QUE O PROCURADOR DA FAZENDA PÚBLICA NÃO TEM DOMICÍLIO NA

COMARCA, REPUTA-SE VÁLIDA SUA INTIMAÇÃO POR MEIO DE CARTA REGISTRADA, SEM NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA OU ENVIO DOS AUTOS, NOS TERMOS DO ART. 237, INCISO II DO CPC, CUMPRINDO-SE ASSIM O DISPOSTO NO ART. 25 DA LEI Nº 6830/80. PRECEDENTES DO E. STJ.

2. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(AG n.º 95.03.033987-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.10.99, DJ 24.11.99, p. 443)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso** para *anular o processo a partir de fls. 13*, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032821-27.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032821-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ELOY COGUETTO  
ADVOGADO : SP054261 CLAYTON LUGARINI DE ANDRADE e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00328212720074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **recursos de apelação** interpostos pela **parte autora** às fls. 192/200 e pela **União (Fazenda Nacional)** às fls. 232/240 contra a r. **sentença de improcedência do pedido** proferida às fls. 186/187.

Em apertada síntese, o presente feito consiste em uma **ação de rito ordinário** (petição inicial às fls. 02/13) ajuizada por **Eloy Coguetto** em 03 de dezembro de 2007 contra a **União (Fazenda Nacional)** com o objetivo de viabilizar o recolhimento das contribuições ao **Programa de Integração Social - PIS** sem a inclusão do **Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS** nas respectivas bases de cálculo, e a compensação do indébito, relativamente aos fatos geradores ocorridos nos últimos 05 (cinco) anos, segundo a sistemática prevista no artigo 66 da Lei 8.383/91, monetariamente corrigido. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 179.675,31.

O **pedido foi julgado improcedente** nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atualizados na forma da Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal.

No **recurso de apelação interposto pela União** foi requerida a reforma da parte da r. sentença relativa ao ônus de sucumbência, tendo sido pleiteada a majoração da verba honorária para 10% do valor da causa, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

No **recurso de apelação interposto pela parte autora** pugnou-se pela reforma da r. sentença para que o pedido fosse julgado procedente ao argumento de que a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS viola o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, bem como os princípios constitucionais da capacidade contributiva e da legalidade, havendo direito à compensação do indébito.

Com contrarrazões (fls. 232/240 e 245/247), vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O entendimento majoritário desta E. Corte, seguindo jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de não ser possível a **exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS**.

Confira-se: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

De nossa parte, já relatamos acórdão sobre a matéria no seguinte sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES (POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE A FAVOR DA INCLUSÃO DO ICMS NA BAE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS). ARGUMENTOS "NOVOS" NÃO CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE ACÓRDÃO DO STF ALTERANDO O ENTENDIMENTO DAQUELA CORTE, AGORA DESFAVRÁVEL À COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS DUAS CONTRIBUIÇÕES COM A INCIDÊNCIA DO ICMS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.*

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.*

*2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada orientou-se por precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte Regional. O Supremo Tribunal Federal (STF) não tem acórdão finalizado, que veicule orientação em sentido contrário - que viria a alterar a posição tradicional dessa mesma Corte - pelo que a decisão unipessoal era perfeitamente possível. O que se tem, até hoje e em matéria de Corte Superior, é a posição do STJ exatamente no sentido oposto, e que ainda continua sendo afirmada nessa Corte, conforme recentes julgados: AgRg no REsp 1393280/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013 - AgRg no AREsp 433.568/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013.*

*3. A recente Lei nº 12.865, publicada no DOU de 10/10/2013, que retira da base de cálculo do PIS/Cofins exigidos na importação, o valor do ICMS incidente na operação - norma que segue na esteira da decisão do STF no Recurso Extraordinário 559.937/RS (j. 20/3/2013) - não abona o interesse do embargante porque tanto a decisão da Suprema Corte quanto a novatio legis atuaram no tocante a exigência dessa tributação apenas nas operações aduaneiras, com influência na antiga Lei nº 10.865/2004.*

*4. A inovação recursal encetada pela parte agravante, consistente em agitar argumentos "novos", deslembrados quando do ajuizamento dos infringentes, não pode ser conhecida. Deveras, "...reconhecida, na origem, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não há de se exigir que a Corte de origem se manifeste sobre temas que ficaram prejudicados" (STJ: AgRg no AREsp 400.136/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013).*

*5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002643-95.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL*

*JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2014)*

Deveras, no nosso sistema tributário o contribuinte *de direito* do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o *preço* da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um *intermediário* entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem.

De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor.

Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

Os contribuintes costumam insistir em que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal abona seu entendimento; sucede que o julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte foi apreciado no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*.

O que se tem ainda hoje em matéria de Corte Superior é a posição do Superior Tribunal de Justiça (Súmulas nºs. 68 e 94) exatamente no sentido oposto, conforme recentes arestos da 1ª Seção (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014).

Não se desconhece o julgamento em contrário no AgRg no AREsp nº 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.

Mas por isso tenho-o, por ora, como aresto isolado, e que conflita com a jurisprudência há muito assentada naquela Corte, como já foi visto.

A propósito, destaco que mesmo após esse precedente, outro órgão fracionário do mesmo Superior Tribunal de Justiça *continua prestigiando* o entendimento ancestral da Corte sobre o tema; confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. ARTS. 458 E 535 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. PRECEDENTES.*

*A decisão agravada não merece censura, pois está em harmonia com a jurisprudência atual e dominante desta Corte Superior no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1510905/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015)*

E ainda: AgRg no REsp 1513439/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 13/04/2015.

Ademais, não se pode deslembrar que no Supremo Tribunal Federal pendem de apreciação a **ADC nº 18** e o **RE nº 574.706** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro, isto é, que não existe ainda estabilidade *erga omnes* no r. aresto posto no RE nº 240.785/MG (que por sinal já baixou à origem).

A propósito, no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região a sua Vice-Presidência continua determinando

a "subida" de recursos que versam sobre o tema, à causa de que faz 7 anos que, no RE nº 574.706/PR, foi reconhecida a repercussão geral da questão constitucional suscitada, sem o julgamento de mérito do recurso, e que o RE nº 240.785/MG não foi submetido à sistemática da repercussão geral, tornando-se inviável sua aplicação para os fins do art. 543-B do Código de Processo Civil.

Por fim, devem ser mantidos os **honorários advocatícios** tal como fixados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no §§ 3º e 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

Desse modo, **nego seguimento aos recursos de apelação** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014485-60.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.014485-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro(a)  
No. ORIG. : 00144856020074036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União e recurso adesivo interposto pela Fazenda Municipal de São Vicente, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal reconhecendo a imunidade da União Federal, sucessora da RFFSA, para pagamento do IPTU, exercícios 1999 a 2002, determinando o prosseguimento da execução no tocante às taxas e contribuição de melhoria. Sem condenação em honorários, ante a sucumbência recíproca. Isento de custas. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição. Apela a União, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando a impossibilidade da cobrança de taxas sobre bens da extinta RFFSA. Aduz, ainda, a nulidade da CDA por falta de comprovação da constituição do crédito tributário pelo lançamento e da necessária notificação do sujeito passivo.

Recorre adesivamente a Fazenda Municipal de São Vicente requerendo a reforma parcial da r. sentença, sustentando que a FEPASA/RFFSA é empresa de economia mista, possuidora de personalidade jurídica de direito privado e, na época, em pleno funcionamento. Alega não haver monopólio concernente ao serviço de transporte ferroviário, não havendo, assim, como se equiparar a RFFSA às autarquias e fundações por ela instituídas para efeito de aplicação do artigo 150, VI, 'a', da CF. Pleiteia a reforma da r. sentença na parte em que reconhece a imunidade da União quanto ao IPTU, mantendo-se integralmente a cobrança.

Com contrarrazões de ambas as partes, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária à súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Preliminarmente, encontra-se consolidada no C. Superior Tribunal de Justiça jurisprudência no sentido de que, milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte, conforme precedente:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TAXA DE COLETA DE LIXO. ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO DO CONTRIBUINTE.**

1. A notificação do lançamento da taxa municipal, que se dá junto com o IPTU, ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel o carnê que descreve a quantia a ser paga.

2. Milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, discordando da referida cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente. Assim, cabe ao contribuinte o ônus de afastar tal presunção, ou seja, comprovar que não recebeu pelo Correio o carnê de cobrança da taxa municipal.

3. Agravo regimental não provido,"

(AGA nº 1117569, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 23.03.2010, v.u., DJE 12.04.2010)

No âmbito desta Corte, assim tem sido igualmente decidido, conforme revelam os acórdãos:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TAXA DE COLETA E REMOÇÃO DE LIXO. PRAZO PRESCRICIONAL. UNIÃO. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. REMESSA DA GUIA DE COBRANÇA AO CONTRIBUINTE. AGRAVOS DESPROVIDOS.**

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do STJ.

2. (...).

4. Tratando-se de cobrança de IPTU e de Taxas Municipais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é pacífica no sentido de que a remessa ao contribuinte, pelo correio, do carnê de pagamento, é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação não se efetuou.

5. Agravos desprovidos."

(AC nº 0016715-33.2011.4.03.6105/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, Sexta Turma, j. 29.01.2015, v.u., e-DJF3 06.02.2015)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RFFSA. IPTU. TAXA DE COLETA E REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. (...)

10. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU e taxas que o acompanham, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Não cabe, portanto, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza.

11. No que diz respeito à alegação de decadência, há jurisprudência consolidada, firme no sentido de que o IPTU e respectivas taxas são constituídos pelo envio do carnê para pagamento, quando se considera formalizado o lançamento fiscal que, no caso, dado que não foram juntados os carnês aos autos, presume-se que ocorreu até a data do vencimento, no caso, em 2002.

12. (...)

15. Agravo inominado desprovido."

(AC nº 0004076-34.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 15.01.2015, v.u., e-DJF3 20.01.2015)

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO. COMPROVAÇÃO PELO CONTRIBUINTE DO NÃO RECEBIMENTO DA GUIA. SÚMULA 397/STJ. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. TITULARIDADE DO BEM NO MOMENTO DO FATO GERADOR. RE 599.176/PR. JURISPRUDÊNCIA DO STF FIRMADA EM REPERCUSSÃO GERAL. TAXA DE COLETA**

**DE LIXO. SÚMULA VINCULANTE Nº 19.**

*Não há que se falar em decadência, tampouco em nulidade das CDAs. Conforme restou assentado pelo e. STJ, a "notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente. Para afastar tal presunção, cabe ao contribuinte comprovar o não recebimento da guia." (Precedente: AgRg no REsp 1179874/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 28/09/2010).*

*Segundo o teor da Súmula 397/STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço".*

(...)

*Face à sucumbência, condeno a União Federal ao pagamento da verba advocatícia, arbitrada em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, no termos do disposto no artigo 20, §4º, do CPC, e seguindo entendimento desta E. Turma julgadora.*

*Apelação provida."*

(AC nº 0006564-59.2012.4.03.6109/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 27.11.2014, v.m., e-DJF3 15.01.2015)

No tocante às taxas, verifica-se legítima a cobrança. Conforme se observa o julgamento da AC nº 0005341-96.2006.4.03.6104, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 22.11.2012: "*A cobrança da taxa de Remoção de Lixo pela municipalidade não comporta mais discussão, haja vista que o C. Supremo Tribunal Federal, por meio do regime de repercussão geral (art. 543-B, § 2º do CPC), assentou que as taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis são constitucionais, (...). (RE n.º 576321 RG-QO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.12.2008, DJe-030 div. 12.12.2009, publ. 13.02.2009).*"

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo da União, não é de ser conhecido o recurso adesivo da municipalidade, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, *caput* e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da União e ao recuso adesivo da Prefeitura Municipal de São Vicente.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002275-71.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002275-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : LEME JUNIOR ENGENHARIA E PARTICIPACOES  
No. ORIG. : 00022757120074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, por verificar a ocorrência de prescrição intercorrente. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença, porquanto não foi devidamente intimado da suspensão do feito conforme previsto no art. 40 da LEF, impedindo a ocorrência da prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões os autos foram encaminhados ao Tribunal.

Em suma, é o relatório.

**DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de

maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Esta Egrégia Sexta Turma confere igual tratamento à matéria, consoante acórdão que passo a transcrever:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REGULARIDADE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. Tendo havido manifestação da Fazenda Pública, veiculada no bojo de impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela executada, acerca da prescrição intercorrente, restou cumprida a exigência insculpida no art. 40, § 4º da LEF. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 6. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 7. Apelação improvida. (TRF, AC 1549836, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 03/12/10)*

Cumprê ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008:

*PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.*

543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.  
(STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)

Na hipótese dos autos, todavia, verifico não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Assim, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais. Frise-se, inclusive, ter sido suspensa a execução de ofício pelo MM. Juízo, sem requerimento do exequente, fato capaz de fortalecer a conclusão referente à ausência de conhecimento pelo Conselho quanto ao sobrestamento do feito.

Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal. Neste sentido, é o entendimento do C. STJ e da E. Sexta Turma deste Tribunal, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação.*

(EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, STJ-PRIMEIRA TURMA, DJ 25/03/2009)

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO*  
1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).

2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.

3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho exequente.

4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular.

(AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3-Sexta Turma, DJ 27/10/2009)

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, mediante a anulação dos atos processuais seguintes à

intimação por Diário Oficial cientificada às fls. 10.  
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003360-74.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.003360-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE GARÇA SP  
ADVOGADO : SP039036 JESUINO JOSE RODRIGUES (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pelo município de Garça/SP em face da União Federal, objetivando a abstenção da prática de qualquer ato por parte do Ministério da Previdência Social, com relação à emissão de Certificado de Regularização Previdenciária do Município, bem como a qualquer ato direto ou indireto no sentido de bloquear créditos ou restringir o direito à liberação de recursos constitucionais ou não, cumprimento de contratos firmados com a administração direta ou indireta da União, alegando que, tanto o art. 9º da Lei n.º 9.717/98, que concede ao Ministério da Previdência e Assistência Social poderes para controlar os órgãos previdenciários estaduais e municipais, como o art. 7º da mesma lei, que impõe sanções no caso de descumprimento das normas, são inconstitucionais, pois afrontam a Constituição da República, principalmente o princípio da autonomia dos entes federados.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O pedido de tutela antecipada foi indeferido, tendo a parte autora interposto neste E. Tribunal o agravo de instrumento n.º 2007.03.00.095866-2/SP, pleiteando a concessão de efeito suspensivo ativo, o que foi indeferido por decisão de minha relatoria.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC.

Apelou a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, reiterando os termos da inicial.

Em suas contrarrazões, a União alega a intempestividade do recurso da parte autora.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Primeiramente, acolho a matéria preliminar suscitada em contrarrazões relativa à intempestividade da peça apelatória.

De acordo com o art. 508, do CPC, *na apelação (...) o prazo para interpor e para responder é de 15 (quinze) dias*.

Por sua vez, tratando-se da Fazenda Pública, *in casu*, o município de Garça/SP, aplica-se o disposto no art. 188, do mesmo diploma legal, que confere prazo em dobro para recorrer.

No caso concreto, conforme certidão de fl. 265, a r. sentença foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça no dia 27/03/2008, considerando-se o dia seguinte como termo inicial para a contagem de prazo para a interposição do recurso.

Assim, o prazo para o município recorrer da r. sentença de primeiro grau encerrar-se-ia 30 (trinta) dias depois, ou no primeiro dia útil seguinte, no caso de o termo final recair em final de semana ou feriado, a teor do disposto no art. 188 do CPC. O recurso de apelação foi protocolado em 02 de maio de 2008, portanto, fora do prazo legal, restando patente sua intempestividade.

Nem se alegue que o município deveria ser intimado pessoalmente da sentença, no presente caso, uma vez que a

presente hipótese não se enquadra nas exceções legalmente previstas.  
Nesse mesmo sentido, trago à colação os seguintes precedentes do E. STJ, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. ALEGAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS PRAZOS, EM 2º GRAU, INDEMONSTRADA. REPRESENTANTE DO ESTADO. INTIMAÇÃO PELA IMPRENSA OFICIAL. HIPÓTESE DOS AUTOS EM QUE NÃO SE APLICA A INTIMAÇÃO PESSOAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...)*

*III. Em evidente inovação recursal, em sede de Regimental, o Estado da Paraíba sustenta que deveria ter sido intimado pessoalmente do acórdão que, em 2º Grau, julgou os Embargos de Declaração, pelo que o seu Recurso Especial seria tempestivo.*

*IV. Entretanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a prerrogativa de intimação pessoal somente é conferida aos Procuradores Federais, Advogados da União, Procuradores da Fazenda Nacional e do Branco Central, Defensores Públicos e membros do Ministério Público, não se aplicando aos Procuradores Estaduais, do Distrito Federal e dos Municípios, salvo quando se trata de Execução Fiscal, o que não é o caso dos autos. Precedentes do STJ (AgRg no AREsp 395.186/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/12/2013).*

*(...)*

*VII. Agravo Regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp n.º 541.246/PB, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, j. 21/10/2014, DJe 03/11/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - PROCURADORIA DO ESTADO - PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL - INEXISTÊNCIA - INDUÇÃO A ERRO PELO JUIZ - PREJUÍZO AO JURISDICIONADO - TEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO.*

*(...)*

*2. A prerrogativa da intimação pessoal só é conferida aos Procuradores Federais, Advogados da União, Procuradores da Fazenda Nacional, Defensores Públicos e membros do Ministério Público, não se aplicando aos Procuradores Estaduais, do Distrito Federal e dos Municípios.*

*(...)*

*5. Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp n.º 1.349.832/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 24/05/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REPRESENTANTE DO ESTADO. INTIMAÇÃO. PUBLICAÇÃO NO ÓRGÃO OFICIAL. AUSÊNCIA DE LEGISLAÇÃO DISPONDO SOBRE A INTIMAÇÃO PESSOAL.*

*1. O Código de Processo Civil, ao tratar do prazo para interposição de recurso especial, dispõe em seu art. 508 que o prazo recursal é de 15 (quinze) dias, excluindo-se o dia do começo e computando-se o do vencimento, devendo ser contado em dobro quando o recorrente for a Fazenda Pública, nos termos do art. 188 daquele diploma legal.*

*2. O termo inicial da contagem do prazo recursal é regido pela regra geral, ou seja, "[n]o Distrito Federal e nas Capitais dos Estados e dos Territórios, consideram-se feitas as intimações pela só publicação dos atos no órgão oficial" (art. 236 do CPC).*

*3. A prerrogativa de intimação pessoal, a ser realizada em cartório, pelo correio ou por mandado, prevista no § 2º do art. 236 e na parte final do art. 237, é conferida aos representantes do Ministério Público pelo art. 41 da Lei 8.625/93, bem como os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador da Fazenda Nacional, de Defensor Público e de Advogado da União (art. 38 da Lei Complementar n. 73/93, art. 18, II, h, da Lei Complementar n. 75/93, art. 44 da Lei Complementar n. 80/94, e art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/50, art. 6º da Lei 9.028/97). Também a Lei 10.910/2004, em seu art. 17, estendeu aos Procuradores Federais e aos Procuradores do Banco Central do Brasil o privilégio da intimação pessoal. Há, ainda, na Lei de Execução Fiscal (Lei n. 6830/80), dispositivo que prevê o direito à intimação pessoal dos representantes judiciais das Fazenda Pública (art. 25, caput), regra essa aplicável não só à Fazenda Nacional, mas também dos Estados e Municípios, ficando restrita, todavia, ao processo executivo fiscal.*

*4. Diante da lacuna legislativa referente à intimação pessoal em todos os processos em que funcionarem procuradores dos Estados e dos Municípios, aplica-se a regra geral do art. 236, consubstanciada na intimação via publicação no órgão oficial da imprensa, salvo quando se tratar de execução fiscal.*

*5. É bem verdade que esta Corte Superior já pacificou entendimento de que, em se tratando de mandado de segurança, a atuação da autoridade impetrada no processo cessa a partir das informações prestadas, passando a legitimidade para integrar a relação processual a ser do representante judicial da pessoa jurídica a que pertence o órgão supostamente coator, seja para impugnar decisão deferitória de liminar, para apelar da sentença*

concessiva da segurança ou para apresentar contra-razões da sentença denegatória da segurança. É imprescindível, nestas hipóteses, a intimação pessoal do representante judicial da entidade pública interessada, a fim de evitar prejuízo suportado pelo Poder Público, ao não lhe ser oportunizado a ampla defesa e o contraditório por intermédio da intimação. Precedentes: EDcl no REsp 995320 / PE, Segunda Turma, rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 29/4/2009; AgRg no REsp 1052219 / SP, Segunda Turma, rel. Ministro Humberto Martins, DJe 5/11/2008.

6. Ressalta-se que essa prerrogativa de intimação pessoal do representante da pessoa jurídica de direito público a quem está vinculada a autoridade impetrada, em se tratando de representantes das Procuradorias dos Estados, somente se faz necessária após a sentença concessiva da segurança (para fins de interposição de apelação) ou, no caso em que a segurança é denegada, após a interposição de recurso de apelação (para fins de apresentação de contra-razões ao apelo). Todavia, após a intimação da sentença, ou da interposição da apelação pela impetrante, se for o caso, a intimação dos demais atos judiciais segue a sistemática prevista no art. 236 do CPC.

7. A alteração legislativa operada recentemente pela Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009, corroborou a orientação jurisprudencial em referência, ao determinar, em seu art. 13, a intimação pessoal da pessoa jurídica interessada para dar ciência da sentença concessiva da ordem.

8. Também o art. 19 da Lei 10.910/2004, ao dar nova redação ao art. 3º da Lei 4.348/64, que estabelece normas processuais relativas a mandado de segurança, previu a intimação pessoal da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios ou de suas respectivas autarquias e fundações em relação às "decisões judiciais em que suas autoridades administrativas figurem como coatoras, com a entrega de cópias dos documentos nelas mencionados, para eventual suspensão da decisão e defesa do ato apontado como ilegal ou abusivo". Contudo, tal intimação será realizada tão somente na face inicial do mandado de segurança, a fim de se dar ciência da decisão concessiva da liminar em mandado de segurança para eventual impugnação, bem como para a defesa do ato impugnado.

9. A nova Lei do Mandado de Segurança (Lei 12.016, de 7 de agosto de 2009) repetiu, em seu art. 9º, as determinações do referido dispositivo da Lei 10.910/2004, ao prever que "[a]s autoridades administrativas, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas da notificação da medida liminar, remeterão ao Ministério ou órgão a que se acham subordinadas e ao Advogado-Geral da União ou a quem tiver a representação judicial da União, do Estado, do Município ou da entidade apontada como coatora cópia autenticada do mandado notificatório, assim como indicações e elementos outros necessários às providências a serem tomadas para a eventual suspensão da medida e defesa do ato apontado como ilegal ou abusivo de poder".

**10. Assim, salvo as exceções de que tratam as legislações acima referidas (art. 25 da Lei de Execuções Fiscais, art. 19 da Lei 10.910/2004 e arts. 9º e 13 da Lei 12.016/2009), a intimação dos representantes das Procuradorias dos Estados e do Município deverá ser feita, via de regra, pelo Diário Oficial, porquanto não são contemplados com a intimação pessoal.**

11. Na hipótese dos autos, considera-se válida a intimação efetuada pelo Diário de Justiça de 23.1.2007, consoante certificado à fl. 440, sendo que o lapso recursal de 15 dias previsto no art. 508 do CPC, conferido em dobro à Fazenda Pública nos termos do art. 188 do CPC, começou a fluir no dia 24.1.2007 e expirou em 22.2.2007. O recurso especial em exame foi protocolizado no dia 8.3.2007 (fl. 458), após escoado o prazo recursal, pelo que não merece conhecimento, eis que intempestivo.

12. Impende ressaltar que a intimação pessoal do Procurador do Estado, certificada nos autos em 6.2.2007 (fl. 445v), não tem o condão de invalidar ou tornar sem efeito a intimação realizada via publicação no órgão oficial da imprensa. Assim, não há que se falar em reabertura do prazo para interposição do recurso especial, visto que, conforme considerações acima, inexistente previsão legal de intimação pessoal do representante da Procuradoria do Estado.

Precedente do STF: AI 590561 AgR/SP, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, DJ de 28.11.2006.

13. Embargos de declaração acolhidos, para, conferindo-lhes efeitos modificativos, não conhecer do recurso especial de iniciativa do Estado do Tocantins.

(STJ, EDcl no REsp n.º 984.880/TO, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Rel. p/ Acórdão Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 01/10/2009, DJe 26/04/2011) (Grifei)

Em face de todo o exposto, **não conheço da apelação** por ser intempestiva.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002070-03.2007.4.03.6118/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : PAULO ROBERTO DIAS  
ADVOGADO : SP112989 ELCIO PABLO FERREIRA DIAS e outro(a)  
No. ORIG. : 00020700320074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada em 20/11/2007 por PAULO ROBERTO DIAS em face da UNIÃO FEDERAL objetivando o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária que o obrigue ao recolhimento do imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de abono pecuniário de férias (férias indenizadas), e respectivos acréscimos de um terço constitucional, ao argumento de que referidas verbas possuem natureza indenizatória. Pugna, ainda, pela restituição das importâncias pagas a esse título no período de 2000 a 2007.

Deu-se à causa o valor de R\$ 1.529,55.

O MM. Juízo de origem julgou parcialmente procedente a pretensão aduzida para condenar a ré a restituir à parte autora os valores de Imposto de Renda de Pessoa Física - IRPF indevidamente retidos a título de abono pecuniário de férias (art. 143 da CLT) e respectivo 1/3 (um terço) constitucional (férias não gozadas), observada a prescrição das parcelas anteriores a 20 de novembro de 2002 e abatidas aquelas já restituídas administrativamente, na forma da IN SRF n. 936/2009. O crédito exequendo será apurado em liquidação ou execução de sentença. Os valores recolhidos indevidamente deverão ser atualizados, desde o recolhimento, pela taxa SELIC, a qual engloba correção monetária e juros moratórios (art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95). Diante da sucumbência recíproca, restam compensados os honorários, na forma do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Dispensado o reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC (fls. 54/55).

Apelou a União pleiteando a reforma da r. sentença para se reconhecer a ausência de interesse de agir quanto ao pleito de declaração de inexigibilidade da retenção sobre abono pecuniário de férias e respectiva restituição, bem como declarar improcedente o pedido quanto a devolução do mesmo tributo incidente sobre o adicional de um terço de férias em razão de sua natureza remuneratória (fls. 58/62).

É o relatório.

#### Decido.

*Ab initio*, rejeito a preliminar de ausência de interesse de agir arguida pela União em suas razões uma vez que os recibos de férias emitidos pelas fontes pagadoras apontam os valores das retenções efetuadas nos pagamentos do autor.

No mais, a Constituição da República, em seu art. 153, inciso III, autoriza a União a instituir Imposto sobre a Renda e proventos de qualquer natureza.

O Código Tributário Nacional, por sua vez, veio a elucidar a regra-matriz do aludido imposto, estatuinto que este "tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (art. 43, incisos I e II).

Na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que se revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do Imposto sobre a Renda. Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.

Assim, não incide imposto de renda sobre o abono pecuniário de férias não gozadas que constitui inegável verba de natureza indenizatória, não se caracterizando como renda nem proventos de qualquer natureza, mas, sim, uma recomposição a um prejuízo sofrido pela pessoa que a recebe, não redundando em acréscimo patrimonial.

No sentido do exposto é o entendimento do STJ:

EMEN: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. LICENÇA-PRÊMIO. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. FOLGAS. ABONO-ASSIDUIDADE. SÚMULAS 125 E 136/STJ. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer

natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção. A lei isenta de imposto de renda "a indenização (...) por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho" (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 3. Os pagamentos decorrentes do não gozo de folgas e ausências permitidas ao trabalho (APIP) têm natureza semelhante ao pagamento decorrente da conversão de licença-prêmio não gozada (Súm. 136/STJ) e da conversão em dinheiro das férias não gozadas (Súm.125/STJ). Desse modo, em observância à orientação jurisprudencial sedimentada nesta Corte, é de se considerar tais pagamentos isentos de imposto de renda. 4. Recurso especial a que se nega provimento. ..EMEN:(RESP 200701025172, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/03/2008 ..DTPB:.) ..EMEN: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. ALÍNEA "A". NÃO-INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE AS VERBAS INDENIZATÓRIAS - LICENÇA-PRÊMIO, APIP E ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS - SÚMULAS 125 E 136/STJ. 1. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula 83/STJ). 2. As verbas recebidas pelas licenças-prêmio convertidas em pecúnia, independentemente de não terem sido gozadas por necessidade de serviço ou por opção do próprio servidor, não constituem acréscimo patrimonial, possuindo natureza indenizatória, razão pela qual não podem ser objeto de incidência do Imposto de Renda (Súmula 136/STJ). 3. Os valores pagos ao empregado a título de ausências permitidas para interesse particular- APIP e abono pecuniário de férias não constituem acréscimo patrimonial, possuindo natureza indenizatória, razão pela qual não podem ser objeto de incidência do Imposto de Renda. Precedentes. 4. Recurso especial a que se conhece parcialmente e, nessa extensão, nega-se provimento. ..EMEN:(RESP 200703093433, CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2008 ..DTPB:.) O Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento a respeito das férias vencidas e adicional, editando a Súmula n.º 125, cujo verbete transcrevo:

"O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeita à incidência do Imposto de Renda."

A propósito, impende ressaltar que a E. Corte conferiu uma nova interpretação ao enunciado na Súmula n.º 125, dispensando a comprovação da necessidade de serviço para fins da não incidência da exação, em face da suficiência do caráter indenizatório da verba.

Assim, não se insere no conceito constitucional de renda, bem como não representa acréscimo patrimonial, pois os valores pagos a título de indenização por abono pecuniário de férias não gozadas e respectivo adicional de um terço constitucional tem caráter compensatório.

Isto posto, na forma estabelecida no artigo 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

Transitada em julgado a decisão, remetam-se os autos ao E. Juízo de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000971-09.2008.4.03.6006/MS

2008.60.06.000971-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : ANTONIO COELHO

ADVOGADO : MS007636 JONAS RICARDO CORREIA e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00009710920084036006 1 Vr NAVIRAI/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação anulatória proposta em 21/08/2008 por Antonio Coelho em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a **desconstituição do débito de ITR (01/01/2002)**, relativo ao imóvel rural "Fazenda Santo Antonio", matriculado sob nº 2727 perante o Cartório de Registro de Imóveis de Navirai/MS, cujo crédito tributário foi constituído mediante a lavratura de auto de infração (PA nº 13161-000213/2006-34), no valor originário de R\$ 34.717,52.

Sustentou a autora, em síntese:

- a) a nulidade do lançamento fiscal, por fazer jus à isenção de ITR prevista para área considerada de reserva legal, nos termos do art. 104, *caput*, da Lei nº 8.171/91 (Código Florestal);
- b) aduziu a desnecessidade da apresentação do Ato Declaratório Ambiental - ADA, previsto na IN 67/97, para ver reconhecido o direito à isenção;
- c) requereu, caso mantida a exigência fiscal, a redução da multa aplicada de 75% para 20%, ante a natureza confiscatória da imposição.

Valor atribuído à causa: R\$ 34.717,52 em 21/08/2008.

Apresentadas contestação (fls. 119/124) e réplica (fls. 130/141), sobreveio sentença julgando **parcialmente procedente** o pedido e determinando que a verba honorária e as custas processuais fossem "proporcionalmente distribuídas e compensadas entre as partes", nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 163/166).

Ressaltou o MM. Juiz *a quo* ser prescindível a apresentação do Ato Declaratório Ambiental - ADA ao reconhecer a isenção tributária sobre a área de reserva legal, nos limites do quanto declarado pelo contribuinte (fl. 58) e averbado junto à matrícula do imóvel (correspondente a 556,6 hectares, equivalente a 20% de 2.783 hectares) (fls. 53/54); rejeitou a alegação de abusividade da multa imposta.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, interpôs a União apelação sustentando que a isenção de ITR para área de reserva legal pressupõe a apresentação do Ato Declaratório Ambiental (ADA) expedido pelo IBAMA (fls. 172/193).

Contrarrazões às fls. 195/204.

É o relatório, sem revisão.

### **Decido.**

Saliento que nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia acerca da necessidade, para fins de reconhecimento da isenção de ITR de área de reserva legal, da apresentação de Ato Declaratório Ambiental (ADA) expedido pelo IBAMA e da averbação à margem da matrícula do imóvel da área afeta a reserva legal.

A sentença recorrida encontra-se em consonância com jurisprudência consagrada no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de ser inexigível, para as áreas de preservação permanente e de reserva legal, a apresentação do Ato Declaratório Ambiental, com vistas à isenção do ITR. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ITR. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DESNECESSIDADE DE AVERBAÇÃO OU DE ATO DECLARATÓRIO DO IBAMA. INCLUSÃO DA ÁREA DE RESERVA LEGAL ANTE A AUSÊNCIA DE AVERBAÇÃO.*

*1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que "o Imposto Territorial Rural - ITR é tributo sujeito a lançamento por homologação que, nos termos da Lei 9.393/1996, permite a exclusão da sua base de cálculo de área de preservação permanente, sem necessidade de Ato Declaratório Ambiental do IBAMA" (REsp 665.123/PR, Segunda Turma, Rel. Min.*

*Eliana Calmon, DJ de 5.2.2007). No mesmo sentido: REsp 1.112.283/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 1/6/2009;*

*REsp 812.104/AL, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 10/12/2007 e REsp 587.429/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2/8/2004.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1395393/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 31/03/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ISENÇÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL. INEXIGIBILIDADE. ÁREA*

*DE RESERVA LEGAL. AVERBAÇÃO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO.*

**1. É prescindível a apresentação do Ato Declaratório Ambiental - ADA para que se reconheça o direito à isenção do ITR, mormente quando essa exigência estava prevista apenas em instrução normativa da Receita Federal (IN SRF n. 67/97). Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.**

2. A alegação da agravante de que é imprescindível a averbação na matrícula do imóvel para o gozo da isenção de ITR referente à área de reserva legal, não foi objeto de deliberação pelo Tribunal de origem, tampouco serviu de fundamentação quando da interposição do recurso especial, revestindo-se, portanto, de verdadeira inovação recursal. Nesse contexto, não é o agravo regimental o meio idôneo para sanar a deficiência na fundamentação do apelo nobre, haja vista a ocorrência da preclusão consumativa.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1313058/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

*TRIBUTÁRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 538 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. RESERVA LEGAL. ISENÇÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL. INEXIGIBILIDADE.*

1. A violação do art. 538 do CPC, indicada nas razões de Recurso Especial, não foi examinada na decisão agravada, configurando omissão a ser sanada.

2. Conforme assentado no acórdão recorrido, dispensável análise detida de cada argumento pelo magistrado, bastando a adequada fundamentação da decisão, razão pela qual deve ser mantida a multa prevista no art. 538 do CPC quando protelatórios os Embargos de Declaração.

**3. É cediço no Superior Tribunal de Justiça que é desnecessário apresentar o Ato Declaratório Ambiental - ADA para que se reconheça o direito à isenção do ITR, mormente quando essa exigência estava prevista apenas em instrução normativa da Receita Federal (IN SRF 67/97).**

4. Agravo Regimental parcialmente provido apenas para sanar a omissão apontada, mantendo a decisão que negou seguimento ao Recurso Especial.

(AgRg no REsp 1310972/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 15/06/2012)

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. RESERVA LEGAL. ISENÇÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTES.*

**1. É prescindível a apresentação do Ato Declaratório Ambiental-ADA para que se reconheça o direito à isenção do ITR, mormente quando essa exigência estava prevista apenas em instrução normativa da Receita Federal (IN SRF n.º 67/97). Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.**

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1158441/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 04/05/2012)

No entanto, tratando-se de área de reserva legal, as Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento de que é imprescindível a averbação da referida área na matrícula do imóvel para o gozo do benefício isencional vinculado ao ITR. A propósito:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ITR. ISENÇÃO. ÁREA DE RESERVA LEGAL. AVERBAÇÃO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. NECESSIDADE.*

**1. A jurisprudência do STJ tem entendido que, quando se trata da 'área de reserva legal', é imprescindível a averbação da referida área na matrícula do imóvel para o gozo do benefício isencional vinculado ao ITR.**

2. 'É de afastar, ainda, argumento no sentido de que a averbação é ato meramente declaratório, e não constitutivo, da reserva legal. Sem dúvida, é assim: a existência da reserva legal não depende da averbação para os fins do Código Florestal e da legislação ambiental. Mas isto nada tem a ver com o sistema tributário nacional. Para fins tributários, a averbação deve ser condicionante da isenção, tendo eficácia constitutiva.' (REsp 1027051/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/4/2011, DJe 17/5/2011).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 555.893/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014 - grifei)

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ITR. ÁREA DE RESERVA LEGAL. ISENÇÃO. NECESSIDADE DE AVERBAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. É pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual é inexigível, para as áreas de preservação permanente, a apresentação do Ato Declaratório Ambiental com vistas à isenção do ITR. Por outro lado, **quando de trata de área de reserva legal, é imprescindível a sua averbação no respectivo registro imobiliário.**

2. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao

recurso especial.

(EDcl no AgRg no REsp 1315220/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 08/05/2014)

**TRIBUTÁRIO E AMBIENTAL. ITR. ISENÇÃO. RESERVA LEGAL. AVERBAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTRAFISCAL DA RENÚNCIA DE RECEITA.**

1. A controvérsia sob análise versa sobre a (im)prescindibilidade da averbação da reserva legal para fins de gozo da isenção fiscal prevista no art. 10, inc. II, alínea "a", da Lei n. 9.393/96.

2. O único bônus individual resultante da imposição da reserva legal ao contribuinte é a isenção no ITR. Ao mesmo tempo, a averbação da reserva funciona como garantia do meio ambiente.

3. Desta forma, a imposição da averbação para fins de concessão do benefício fiscal deve funcionar a favor do meio ambiente, ou seja, como mecanismo de incentivo à averbação e, via transversa, impedimento à degradação ambiental. Em outras palavras: condicionando a isenção à averbação atingir-se-ia o escopo fundamental dos arts. 16, § 2º, do Código Florestal e 10, inc. II, alínea "a", da Lei n. 9.393/96.

4. Esta linha de argumentação é corroborada pelo que determina o art. 111 do Código Tributário Nacional - CTN (interpretação restritiva da outorga de isenção), em especial pelo fato de que o ITR, como imposto sujeito a lançamento por homologação, e em razão da parca arrecadação que proporciona (como se sabe, os valores referentes a todo o ITR arrecadado é substancialmente menor ao que o Município de São Paulo arrecada, por exemplo, a título de IPTU), vê a efetividade da fiscalização no combate da fraude tributária reduzida.

5. Apenas a determinação prévia da averbação (e não da prévia comprovação, friso e repito) seria útil aos fins da lei tributária e da lei ambiental. Caso contrário, a União e os Municípios não terão condições de bem auditar a declaração dos contribuintes e, indiretamente, de promover a preservação ambiental.

6. A redação do § 7º do art. 10 da Lei n. 9.393/96 é inservível para afastar tais premissas, porque, tal como ocorre com qualquer outro tributo sujeito a lançamento por homologação, o contribuinte jamais junta a prova da sua glosa - no imposto de renda, por exemplo, junto com a declaração anual de ajuste, o contribuinte que alega ter tido despesas médicas, na entrega da declaração, não precisa juntar comprovante de despesa. Existe uma diferença entre a existência do fato jurígeno e sua prova.

7. **A prova da averbação da reserva legal é dispensada no momento da declaração tributária, mas não a existência da averbação em si.**

8. Mais um argumento de reforço neste sentido: suponha-se uma situação em que o contribuinte declare a existência de uma reserva legal que, em verdade, não existe (hipótese de área tributável declarada a menor); na suspeita de fraude, o Fisco decide levar a cabo uma fiscalização, o que, a seu turno, dá origem a um lançamento de ofício (art. 14 da Lei n. 9.393/96). Qual será, neste caso, o objeto de exame por parte da Administração tributária? Obviamente será o registro do imóvel, de modo que, não havendo a averbação da reserva legal à época do período-base, o tributo será lançado sobre toda a área do imóvel (admitindo inexistirem outros descontos legais). Pergunta-se: a mudança da modalidade de lançamento é suficiente para alterar os requisitos da isenção? Lógico que não. E se não é assim, em qualquer caso, será preciso a preexistência da averbação da reserva no registro.

9. É de afastar, ainda, argumento no sentido de que a averbação é ato meramente declaratório, e não constitutivo, da reserva legal. Sem dúvida, é assim: a existência da reserva legal não depende da averbação para os fins do Código Florestal e da legislação ambiental. Mas isto nada tem a ver com o sistema tributário nacional.

**Para fins tributários, a averbação deve ser condicionante da isenção, tendo eficácia constitutiva.**

10. A questão ora se enfrenta é bem diferente daquela relacionada à necessidade de ato declaratório do Ibama relacionado à área de preservação permanente, pois, a toda evidência, impossível condicionar um benefício fiscal nestes termos à expedição de um ato de entidade estatal.

11. No entanto, o Código Florestal, em matéria de reserva ambiental, comete a averbação ao próprio contribuinte proprietário ou possuidor, e isto com o objetivo de viabilizar todo o rol de obrigações propter rem previstas no art. 44 daquele diploma normativo.

12. Recurso especial provido.

(REsp 1027051/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 17/05/2011)

No âmbito da Sexta Turma desta Corte Regional também há precedente:

**TRIBUTÁRIO - REMESSA OFICIAL - CONHECIMENTO - ITR - ISENÇÃO - ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL - ADA/IBAMA - IN/SRF N° 67/97 E 73/2000 - ILEGALIDADE - ART. 3º, MP 2.166-67/2001 - NORMA INTERPRETATIVA - ARTS. 106, I, E 111, II, CTN - ÁREAS DE RESERVA LEGAL E DE EXPLORAÇÃO EXTRATIVA - AVERBAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS - COMPROVAÇÃO - VALOR DA TERRA NUA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO COM BASE NO SISTEMA DE PREÇOS DE TERRA (SIPT) - LEGALIDADE (ART. 14 DA LEI 9393/96 C/C PORTARIA SRF 447/02) - ATO ADMINISTRATIVO - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE - TAXA SELIC - INCIDÊNCIA - SUCUMBÊNCIA**

*RECÍPROCA. 1. Matéria conhecida também por força da remessa oficial, ex vi do art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil. 2. Ao acrescentar o § 7º ao art. 10 da Lei nº 9.393/96, o art. 3º da Medida Provisória nº 2.166-67/2001, de natureza interpretativa, dispensou explicitamente o contribuinte de oferecer prova documental da exclusão das áreas de proteção ambiental da base de cálculo do ITR, por ocasião da apresentação da declaração anual (art. 10, §§ 4º e 6º, IN-SRF nº 43/97). 3. **Falta de amparo legal para a exigência do Ato Declaratório do IBAMA ou órgão delegado como requisito para o reconhecimento da não incidência tributária.** 4. Incidência do disposto no art. 111, II, CTN, segundo o qual vige, em matéria de isenção tributária, o princípio da legalidade estrita, que afasta interpretações extensivas ou restritivas. 5. No julgamento do EREsp Nº 1.027.051 (Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 21.10.2013), a **E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento no sentido de que, ao contrário do que sucede com relação áreas de preservação permanente, cuja instituição decorre de disposição legal, a delimitação da área de reserva legal exige prévio registro junto ao Poder Público, o que foi observado pela contribuinte.** 6. No tocante às áreas de exploração extrativa, as cópias de matrículas juntadas aos autos comprovam a averbação de duas áreas, perfazendo o total de 5.000,00 (cinco mil) hectares. 7. Nos termos do art. 14 da Lei nº 9393/96, nas hipóteses em que não for apresentada a declaração pelo contribuinte ou quando as informações prestadas forem inexatas, incorretas ou fraudulentas, a Secretaria da Receita Federal procederá à determinação e ao lançamento de ofício do ITR. Regulamentando o dispositivo, foi editada a Portaria SRF nº 447/2002, a qual, com o objetivo fornecer informações relativas a valores de terras para o cálculo e lançamento do Imposto Territorial Rural (ITR), instituiu o Sistema de Preços de Terras (SIPT). 8. In casu, regularmente intimada no curso do procedimento de fiscalização fiscal, a contribuinte apresentou documentos inaptos a comprovar a exatidão do valor da terra nua declarado. 9. O ato administrativo de lançamento do tributo goza da presunção de veracidade, não se revelando ilidível por alegações genéricas, carentes de fundamentação e comprovação. Demais disso, não se pode olvidar incumbir o ônus da prova àquele a quem aproveita o reconhecimento do fato, ex vi do artigo 333, I e II, do Código de Processo Civil. 10. Consoante previsão em legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros. Entendimento pacificado nas Cortes Superiores. 11. Sucumbência recíproca (art. 21, caput, do CPC). (AC 00059826220074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2014 - grifei)*

Pelo exposto, à vista de recurso manifestamente improcedente, com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**  
Com o trânsito, dê-se baixa.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006376-35.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006376-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : INDEPENDENCIA S/A  
ADVOGADO : SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

#### DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** interposto por **INDEPENDÊNCIA S.A.** contra a r. sentença (fls. 506/510) que, em mandado de segurança, julgou **improcedente o pedido** por considerar que as limitações às formas de aproveitamento do montante de crédito presumido impostas no Ato Declaratório Interpretativo nº 15/2005 da Secretaria da Receita Federal não extrapolaram os ditames da Lei 10.925/04.

Em suas razões recursais a apelante sustenta, inicialmente, a *nulidade* da r. sentença recorrida que, por partir do pressuposto de que o contribuinte não auferia receita de exportação, contrariou a prova documental juntada aos

autos, julgando a causa fora dos limites propostos. Afirma estar submetida a sistemática do regime não-cumulativo do PIS e da COFINS e que o direito garantido pela Lei 10.925/04 foi fulminado pelo Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 15, da Secretaria da Receita Federal, alterando conceitos e criando proibições não previstas na Lei, atingindo o direito líquido e certo da Recorrente fazer o creditamento, compensar ou pedir ressarcimento nos moldes do artigo 5º, § 1º, inciso II e § 2º, da Lei 10.637/2002, artigo 6º, § 1º, inciso II e § 2º, da Lei 10.833/03, e artigo 16, da Lei 11.116/2005.

Com contrarrazões (fls. 269/272), vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 578/581, sem manifestar-se sobre o mérito recursal.

É o relatório.

### **Decido.**

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O entendimento sufragado pela r. sentença está em consonância com a jurisprudência dominante de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os créditos presumidos apurados na especial forma estabelecida pelo artigo 8º da Lei 10.925/2004 não são passíveis de restituição, compensação ou pedido de ressarcimento, inexistindo ilegalidade na ADI/SRF 15/05. Precedentes: REsp 1.118.011/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 31/08/2010; REsp 1.233.876/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 01/04/2011; REsp 1.240.954/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 21/06/2011.

À guisa de ilustração, colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS PRESUMIDOS DECORRENTES DA LEI 10.925/04 COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. CRÉDITOS NÃO PREVISTOS NA NORMA LEGAL AUTORIZADORA. ART. 11 DA LEI 11.116/05. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO EVIDENCIADO.*

- 1. Recurso especial interposto nos autos de mandado de segurança, impetrado pela contribuinte com objetivo de ver reconhecido o direito de compensar seus créditos presumidos de PIS e de COFINS, oriundos da Lei 10.925/04, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, nos termos do art. 16 da Lei 11.116/05. Aduz que são ilegais os atos regulamentares do Poder Executivo (Ato Interpretativo Declaratório 15/2005 e a Instrução Normativa SRF 660/2006) que se contrapõem a essa pretensão.*
- 2. O direito à compensação tributária deve ser analisado à luz do princípio da legalidade estrita, em conformidade com o que dispõe o art. 170 do CTN: 'A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública'. Precedentes: AgRg no Ag 1.207.543/PR, de minha relatoria, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/06/2010; AgRg no AgRg no REsp 1012172/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 11/5/2010; AgRg no REsp 965.419/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 5/3/2008.*
- 3. Dispõe o art. 16, inciso I, da Lei 11.116/05: "O saldo credor da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins apurado na forma do art. 3º das Leis 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e do art. 15 da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, acumulado ao final de cada trimestre do ano-calendário em virtude do disposto no art. 17 da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, poderá ser objeto de: I - compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observada a legislação específica aplicável à matéria'.*
- 4. A compensação autorizada pelo art. 16 da Lei 11.116/05 não contempla a utilização dos créditos presumidos disciplinados na Lei 10.925/04, o que, por si só, à luz do art. 170 do CTN, afasta o direito líquido e certo vindicado nesta impetração.*
- 5. Além disso, a concessão de créditos presumidos pela Lei 10.925/04 tem por escopo a redução da carga tributária incidente na cadeia produtiva dos alimentos, na medida em que a venda de bens por pessoa física ou por cooperado pessoa física para a impetrante (cerealista) não sofre a tributação do PIS e da COFINS, ou seja, dessa operação, pela sistemática da não cumulatividade, não há, efetivamente, tributo devido para a adquirente se creditar.*
- 6. Essa finalidade é suficiente para diferenciar esses créditos presumidos daqueles expressamente admitidos pela*

*Lei 11.116/05, os quais são efetivamente existentes, por decorrerem da sistemática da não cumulatividade prevista nas Leis 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04. Aliás, a Lei 10.637/02 (com redação incluída pela Lei 10.865/04), em seu art. 3º, § 2º, inciso II, exclui de sua sistemática o crédito derivado 'da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição'.*

*7. Ademais, a própria Lei 10.925/04, em seus arts. 8º e 15, só prevê a utilização desses créditos presumidos para o desconto daquilo que for devido de PIS e de COFINS.*

*8. Portanto, os atos regulamentares expedidos pelo Poder Executivo ora impugnados pela recorrente, ao impedirem a compensação ora postulada, não inovaram no plano normativo nem contrariaram o disposto no art. 16 da Lei 11.116/05, mas, apenas explicitaram vedação que, como visto, já estava contida na legislação tributária vigente.*

*9. Recurso especial não provido.'*

*(REsp 1.118.011/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24.8.2010, DJe 31.8.2010.)*

*TRIBUTÁRIO. COFINS. CRÉDITO PRESUMIDO. EMPRESA DO SETOR ALIMENTÍCIO. ARTS. 8º E 15, DA LEI 10.925/04. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO LEGAL. ART. 6º, §§ 1º E 2º, DA LEI 10.833/03.*

*PREQUESTIONAMENTO. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. OBSERVÂNCIA EM SEDE ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE.*

*1. Os arts. 8º e 15, da Lei 10.925/04 estabelecem como modo de aproveitamento dos créditos o desconto das contribuições do PIS e COFINS a pagar, limitando a sua utilização às esferas das próprias exações.*

*2. Ambas as Turmas de Direito Público do STJ firmaram entendimento que o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 15/05 não constituiu inovação, apresentando apenas o caráter interpretativo.*

*3. O disposto no art. 6º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/03 não foi objeto de exame pelo Tribunal a quo, o que faz incidir o óbice da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".*

*4. Não se admite em recurso especial o exame de legislação superveniente em decorrência da impossibilidade do seu prequestionamento na origem. Obviamente, se a lei é superveniente ao ajuizamento da ação, não poderia ser invocada como causa de pedir mediata ou imediata, pelo que o julgamento desfavorável não impedirá à autora a formulação de pedido administrativo ou, em caso de recusa, o ajuizamento de uma nova demanda com fundamento na nova legislação.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1076728/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2011, DJe 13/10/2011)*

Assim também já decidiu recentemente esta C. Sexta Turma:

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO. LEI 10.925/04. ATO DECLARATÓRIO SRF 15/05. LEGALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A Lei nº 10.925/04, em seu art. 8º, autoriza as pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal a deduzirem da COFINS e do PIS crédito presumido calculado sobre o valor de determinados bens adquiridos de pessoas físicas ou recebidos de cooperado pessoa física.*

*2. O ato declaratório impugnado não extrapolou os dizeres da Lei nº 10.925/04, mas tão somente esclareceu o disposto na referida lei, de modo a reforçar que o crédito presumido ali previsto só pode ser aproveitado na dedução das próprias contribuições, sem que se possa falar em qualquer ilegalidade.*

*3. Cumpre ressaltar a inexistência de previsão legal para a devolução de valores apurados como crédito presumido, nem tampouco a possibilidade de compensação com outros tributos administrados pela Receita Federal. Precedentes.*

*4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*5. Agravo legal improvido.*

*(AMS 00044874720074036111, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Por fim, mesmo que a r. sentença tenha desconsiderado que a impetrante *aufere receitas decorrentes de exportações*, registro que os artigos 17 da Lei nº 11.033/2004 e 16 da Lei 11.116/2005 não alcançam os créditos previstos nos artigos 8º e 15 da Lei 10.925/2004. O crédito presumido vinculado às receitas de exportação auferidas no mesmo período de apuração somente pode ser utilizado para fins de desconto com débitos da própria contribuição, vedada a sua compensação/ressarcimento em espécie.

Desse modo, estando a pretensão recursal em manifesto confronto com a orientação jurisprudencial dominante,

nego seguimento **ao recurso de apelação** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024011-29.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024011-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LIBERTY SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP075997 LUIZ EDSON FALLEIROS e outro(a)  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por LIBERTY SEGUROS S/A em face da EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS objetivando condenação da ré ao pagamento da importância de R\$ 12.666,00 (doze mil seiscentos e sessenta e seis reais), corrigido desde o desembolso, mais juros de mora.

Relata a autora que contratou seguro do ramo "transporte nacional" com a empresa TEELEAP -

Telecomunicações S/A (apólice nº 2107420070-00) para acobertar mercadoria a ser transportada dentro do território nacional. O transporte foi realizado pela empresa ré, via SEDEX (SL832799751BR e SL832803354BR), mas a carga foi extraviada antes de sua entrega ao destinatário. Diante do sinistro, afirma a autora que pagou a indenização cabível ao segurado, no valor de R\$ 12.666,00, montante que lhe deve ser ressarcido pela ré.

Dá à causa o valor de R\$ 12.666,00 (doze mil seiscentos e sessenta e seis reais).

Contestação às fls. 98/121; réplica às fls. 154/160.

Em 07/04/2009, o MM. Juiz a quo julgou **improcedente** o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da ação. (fls. 169/170)

Irresignada, a parte autora apelou sustentando, em síntese, que a indenização a ser paga pela ECT deve ser integral, nos termos do artigo 25 do Código de Defesa do Consumidor, e não tarifada. (fls. 174/187).

Contrarrazões às fls. 221/236.

É o Relatório.

#### **Decido.**

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

De acordo com as informações e documentos colacionados aos autos, verifica-se que as mercadorias extraviadas foram postadas **sem declaração de conteúdo ou valor**, hipótese em que o montante a ser ressarcido pela empresa ré - que não nega o extravio, nem o dever de indenizar - corresponde à soma do valor relativo à indenização, constante na tarifa postal interna, vigente na data da autorização do seu pagamento, e dos preços postais correspondentes à execução de serviço equivalente, vigentes no momento da autorização do pagamento da indenização.

Portanto, não havendo declaração do conteúdo e do valor dos objetos postados, o ressarcimento, em caso de extravio, é **tarifado**, não guardando relação com o valor intrínseco da encomenda. Indeniza-se apenas o preço postal pago para o envio da encomenda, que corresponde ao único prejuízo sobre cuja existência não sobeja qualquer dúvida ou incerteza.

A circunstância de a responsabilidade da ECT ser objetiva apenas afasta do autor a necessidade de comprovar a existência de culpa daquela, mas não lhe retira o ônus de provar a existência do dano e o nexo de causalidade que, *in casu*, não restaram demonstrados.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. CORREIOS. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. CONTEÚDO NÃO DECLARADO. DEVER DE INDENIZAR APENAS O VALOR DA POSTAGEM.

1. A alegação de que a correspondência extraviada continha objeto de valor deve ser provada pelo autor, ainda que seja objetiva a responsabilidade dos Correios.

2. À falta da prova de existência do dano, é improcedente o pedido de indenização.

(REsp 730.855/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 20/11/2006, p. 304)

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. EXTRAVIO DE ENCOMENDA. CONTEÚDO E VALOR NÃO DECLARADO NA POSTAGEM DO OBJETO. LEI 6.538/78. ART. 6º, III, DO CDC.

1. Com base no conjunto fático-probatório trazido aos autos, tanto a sentença monocrática quanto o v. acórdão recorrido, mesmo considerando comprovado a responsabilidade da empresa-recorrente na perda da encomenda enviada, reconheceram restar indemonstrados os alegados danos morais sofridos pelo autor, uma vez que não houve declaração de conteúdo nem de valor quando da postagem da remessa, obstando, assim, que se pudesse comprovar a veracidade das alegações do autor.

2. Conforme ressaltou o v. acórdão recorrido, "a indicação do direito à indenização depende, na espécie, de condição não implementada, qual seja a da concreta e específica determinação do valor estimativo dos objetos cujo extravio foi apontado como danoso, sob o ponto de vista moral. Essa determinação constitui a essência do próprio dano. Contivesse a encomenda não jóias de família, mas bens insignificantes, como, por exemplo, lenços de papel, não se cogitaria de dano moral nem da respectiva indenização. Por conseguinte, se o recorrente não fez prova do alegado conteúdo da encomenda, não há como caracterizar o indigitado dano moral".

3. De outro lado, concluir de forma distinta da esposada pelo Tribunal a quo, demandaria reexame de material fático-probatório analisado nas instâncias ordinárias. Incidência da Súmula 07 desta Corte.

4. A denominada inversão do ônus da prova, de acordo com o art. 6º, VIII, do CDC, fica subordinada ao critério do julgador quanto às condições de verossimilhança da alegação e de hipossuficiência, segundo as regras ordinárias da experiência e de exame fático-probatório. In casu, tendo o Tribunal de origem julgado que tais condições não se fizeram presente, o reexame deste tópico é inviável nesta via especial. Óbice da Súmula 07/STJ.

5. Recurso não conhecido.

(REsp 731.333/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 03/05/2005, DJ 23/05/2005, p. 306)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RELAÇÃO DE CONSUMO. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POSTAL. EXTRAVIO DE ENCOMENDA. ILEGITIMIDADE BANCO PRIVADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CONTEÚDO. INDENIZAÇÃO CONFORME LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.

1. No caso específico, configura-se a ilegitimidade passiva ad causam do banco privado, uma vez que o extravio se deu por situação desconhecida pela instituição bancária, causada exclusivamente pela parte, que enviou o cartão bancário que estava sob sua posse e responsabilidade, ao seu filho, sponte propria, utilizando-se dos serviços do correio.

2. Eventual ação de ressarcimento perante a instituição privada, decorrente do alegado descumprimento de contrato de prestação de serviço bancário, pela utilização de cartão que não havia sido liberado pelo usuário, tem causa de pedir diversa daquela que é objeto de análise nos presentes autos e deverá ser ajuizada perante a Justiça Estadual.

3. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos realiza a atividade de serviço postal, de competência exclusiva da União (CF, art. 21, X), em regime de monopólio.

4. Está caracterizada a relação de consumo de modo a incidir o Código de Defesa do Consumidor, diploma que estabelece, via de regra, a responsabilidade objetiva do fornecedor de produto ou serviço, sendo despicienda a análise da culpa.

5. O extravio da encomenda é fato incontroverso, uma vez que a própria ré o reconheceu. Conseqüentemente, não há dúvidas de que houve falha na prestação do serviço.

6. Entretanto, para a condenação da ré à indenização integral pela perda da encomenda deve o autor comprovar o conteúdo despachado, sob pena de ser ressarcido apenas do valor das despesas de postagem e da indenização prevista em lei para os casos de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.

7. Na hipótese dos autos, muito embora a ré tenha admitido o extravio da encomenda, não restou comprovado o conteúdo do pacote despachado nem o dano moral experimentado.

8. Ademais, a empresa ré já ofertou indenização, em sede administrativa, dos valores previstos na legislação de regência na hipótese de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.

9. Matéria preliminar rejeitada e apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0000206-41.2009.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2015)

ADMINISTRATIVO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - SERVIÇO PÚBLICO -

*NATUREZA DE RELAÇÃO DE CONSUMO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA - EXTRAVIO - DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO - AUSÊNCIA - ÔNUS DA PROVA (ART. 333, I, DO CPC) - DANO MORAL NÃO COMPROVADO - COMPENSAÇÃO INDEVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. *Atribuída a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, a execução, sob o regime de monopólio, do serviço de competência da União, entende-se estar essa empresa, à luz do art. 37, § 6º, da Constituição, bem como do art. 14 do Código de Direito do Consumidor - CDC (Lei n. 8.078/1990), submetida ao regime de responsabilidade civil objetiva.*

2. *Vivenciado o dano em decorrência de conduta (ativa ou omissiva) atribuída à pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, encarregada da prestação de serviço público, basta a demonstração do nexo causal para fazer surgir a responsabilidade pela indenização.*

3. *Nos termos da Lei n. 6.538/1978, para fins de indenização, é possível registrar o objeto da correspondência com ou sem declaração de valor (art.33, § 2º, da Lei n. 6.538/78). Por registro entende-se, na Lei, "a forma de postagem qualificada, na qual o objeto é confiado ao serviço postal contra emissão de certificado" (art. 47).*

4. *In casu, a correspondência foi remetida à autora sob a modalidade "carta registrada não comercial", não havendo declaração de conteúdo ou valor. Por conseguinte, à luz do disposto no art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, competia à autora comprovar a natureza e quantidade dos bens enviados, ônus do qual não se desincumbiu.*

5. *O extravio de correspondência, por si só, permanece na esfera dos meros dissabores, situação insuscetível de engendrar o dever de indenizar. Precedentes.*

6. *Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, ex vi do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e da proporcionalidade.*

7. *Apelação provida.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0009156-84.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015)*

*DIREITO CIVIL. DANOS MATERIAIS. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. CONTEUDO NÃO DECLARADO. INDENIZAÇÃO NA FORMA DA LEI Nº 6.538/76. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.*

*REFORMA DA SENTENÇA. 1. Para que o ente público responda objetivamente, é suficiente que se prove a conduta da Administração, o resultado danoso e o nexo de causa e efeito entre ambos, porém, com possibilidade de exclusão da responsabilidade na hipótese de caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva da vítima. Trata-se da adoção, pelo ordenamento jurídico brasileiro, da teoria do risco administrativo.*

2. *A EBCT mantém dois tipos de contratos de transporte sob encomendas: sem valor declarado; e com valor declarado no certificado da postagem. Quando contratado o serviço de postagem, com valor declarado, eventual extravio de seu conteúdo enseja indenização do valor do objeto, no montante reclamado. De outro lado, quando não declarado o conteúdo ou objeto, havendo o extravio, há que se reembolsar a taxa de postagem, indenizando-se o consumidor através de um valor fixo determinado pelos Correios.*

3. *A indenização leva em conta o valor declarado nos objetos postais e, não tendo o autor cuidado de declarar nem o conteúdo da correspondência e nem o seu valor, não é possível aferir se continha o aparelho declarado na inicial a autorizar a indenização na forma pretendida.*

4. *A aplicação do Código de Defesa do Consumidor em casos como os da espécie só é possível quando houver fortes indícios favoráveis ao consumidor, que, aliás, dispunha de seguro para se prevenir contra possível extravio que optou por não fazer uso, embora lhe tenha sido oferecido.*

5. *Nos termos da mais autorizada doutrina, não é qualquer constrangimento que é passível de ser caracterizado como dano moral.*

6. *A situação descrita constitui um desagradável incidente, mas não passível de ser qualificado como dano moral, pois o ocorrido não tem aptidão a ensejar uma dor, vexame, sofrimento ou humilhação capaz de ocasionar uma modificação estrutural na vida do autor.*

7. *Sentença reformada.*

8. *Apelação dos correios provida.*

*(AC 0002424-66.2004.4.03.6107/SP, TERCEIRA TURMA, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO. J. 2/5/2013, e-DJF3 10/5/2013)*

*ECT. SERVIÇOS DO SEDEX. CONTEÚDO NÃO DECLARADO NA POSTAGEM. EXTRAVIO DE CHEQUES. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO CONTEÚDO DA CORRESPONDÊNCIA.*

1. *Não houve declaração de conteúdo ao ser contratado o serviço do SEDEX.*

2. *Apelante alega que dentro do pacote havia cheques no valor de R\$ 2.790,00, mas não provou tal fato.*

3. *Não demonstrado o conteúdo da encomenda, muito menos o dano moral. O dano deve ser certo e atual e não provável.*

4. *Recurso de apelação improvido.*

*(AC 0007979-72.2001.4.03.6106/SP, SEGUNDA TURMA, JUÍZA CONVOCADA ANA LÚCIA IUCKER, j. 28/6/2011, e-DJF3 7/7/2011)*

Com efeito, constata-se que, na singularidade, a empresa ré procedeu corretamente em relação à indenização devida, colocando à disposição do contratante o valor que lhe cabia (fl. 33), em estrita observância à Lei nº 6.538/78, que dispõe sobre os serviços postais.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto se trata de recurso de *manifesta improcedência*.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000607-07.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.000607-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CALCADOS SANDALO S/A  
ADVOGADO : SP112251 MARLO RUSSO e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00006070720084036113 3 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em Mandado de Segurança, em que se requer seja assegurado o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor correspondente ao ICMS. Requer, ainda, a compensação dos respectivos créditos tributários vincendos de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a impetrante, requerendo a compensação dos valores indevidamente recolhidos retroativamente aos últimos cinco anos contados da data do respectivo fato gerador, aplicando-se a taxa Selic.

Interpôs recurso de apelação a União Federal, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Primeiramente, cumpre esclarecer que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das

vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte:

*AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS, COFINS, CSLL E IRPJ. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O fato de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo E. STF, ainda pendente de posicionamento definitivo, não obsta o julgamento do presente feito, com base em jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, consoante autoriza o art. 557, do CPC.*

*2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.*

*3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.*

*4. A escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a "aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais", muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL.*

*5. A jurisprudência dos Tribunais Superiores é uníssona no sentido de considerar legítima a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS, COFINS IRPJ e CSLL.*

*6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*7. Agravo legal improvido.*

(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N.º 0004763-83.2013.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 05/12/2014)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.*

*2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.*

*3. Não é possível aplicar o entendimento referente à exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS ao presente caso. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é pacífica quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo dos tributos em questão, não havendo que se falar em lacuna a ser preenchida através de analogia.*

*4. Agravo desprovido.*

(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N.º 0000629-96.2013.4.03.6143, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DE 10/05/2014).

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS - BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS.*

*O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, é constitucional.*

*Inexistência de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento.*

*Ausência de manifestação conclusiva do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, visto que o julgamento do Recurso Extraordinário n.º 240.785/MG, no qual foi reconhecida a repercussão geral, está em andamento (pedido de vista pelo Ministro Gilmar Mendes).*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(4ª Turma, Agravo de Instrumento n.º 0021850-37.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 05/12/2013).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput e parágrafo 1º*, do CPC, **nego seguimento à apelação da impetrante e dou provimento à apelação da União e à remessa oficial.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034390-74.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.034390-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : BALAN SET SERVICOS CONTABEIS LTDA  
ADVOGADO : SP158454 ANDRÉ LUIS TARDELLI MAGALHÃES POLI e outro(a)  
No. ORIG. : 00343907420084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos, com fundamento no art. 269, I, do CPC, ante a notícia de ter o embargante aderido ao Parcelamento instituído pela Lei 11.941/09.

Em suas razões de apelação, a União pleiteou a reforma da sentença com o fim de ver o apelado condenado em verba honorária no importe de 20% sobre o valor da causa.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Os presentes embargos foram opostos com o fim de desconstituir o título executivo.

Aos 21/01/2011 - fls. 163 - a União informou a adesão do embargante ao Parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 e requereu a extinção do feito.

Neste sentido, o artigo 38 da Lei 13.043, de 13 de novembro de 2014, fruto da conversão da MP n.º 651, de 09 de julho de 2014, dispensa a condenação em honorários advocatícios, em todas as ações que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei no 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei no 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 2º da Lei no 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei no 12.249, de 11 de junho de 2010.

A dispensa aplica-se aos pedidos que forem efetuados após 10 de julho de 2014. Aos anteriores, se aplica somente se ainda não houver sido pago o valor correspondente aos honorários advocatícios, até a referida data.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0600352-93.1995.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : EDSON LUIZ DE SOUZA  
ADVOGADO : SP114189 RONNI FRATTI e outro(a)  
APELADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 95.06.00352-1 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 25.01.1995 EDSON LUIZ DE SOUZA em face do BANCO CENTRAL DO BRASIL, objetivando a devolução dos valores pagos ao consórcio de motocicleta, em virtude da liquidação extrajudicial da empresa Consórcio Nacional Garibalddi.

Narra o autor que, em 02.04.1991, passou a participar do Grupo de Consórcio nº 2KX, cota 084.0, para a aquisição de uma motocicleta marca Honda, tipo CG 125, com prazo de duração de 50 meses.

Pagou em dia as prestações, mas a empresa de consórcio se recusava a entregar os bens a inúmeros consorciados do seu grupo, o que era de total conhecimento do BACEN, que nada fez, permitindo que os consorciados continuassem a investir suas economias numa empresa em iminente processo de falência.

Sustenta que a administradora não entregava os bens porque os recursos coletados sofriam desvio de finalidade, fato de total conhecimento do BACEN.

Ampara o seu pedido na inércia, desídia e omissão do órgão fiscalizador, que protelou uma atitude mais eficaz a fim de coibir os desmandos e arbitrariedades praticados pela empresa de consórcio, que só teve a sua liquidação extrajudicial decretada em 14.10.1994.

Em virtude da liquidação extrajudicial, diz que se encontra forçado a participar de *concurso creditório*, através de habilitação de crédito, para poder, talvez, reaver ínfima parcela do que pagou sempre em dia. Insiste que o BACEN é o grande responsável pelo seu prejuízo, pois, embora constituído em mora pela remessa de missivas de consorciados, relatando a situação da empresa administradora de consórcios, além da remessa de balancetes e informativos contábeis que lhe são obrigatoriamente apresentados, agiu tardiamente, dando causa, por omissão, ao prejuízo, devendo por ele responder.

Contestação às fls. 11/19.

Regularmente processado o feito, em 26.09.2008, o Magistrado *a quo* prolatou a r. sentença de fls. 284/291, **julgando improcedente o pedido** e condenando o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 10% do valor atribuído à causa, devidamente atualizado.

Irresignado, o autor interpôs apelação sustentando, em síntese, que nunca pretendeu imputar responsabilidade objetiva ao BACEN, tanto é que escudou sua pretensão em inúmeras provas que levam a crer que o apelado foi omisso na sua atividade de agente fiscalizador, tendo apresentado circulares que bem demonstram que o BACEN tinha total possibilidade de saber, a todo momento, a real situação da empresa, de forma a impedir maiores danos aos consorciados-consumidores.

Argumenta que o BACEN demorou a agir, o que encontra respaldo na Lei nº 6.024/74, pois poderia, antes da liquidação, ter decretado *intervenção* na empresa, o que, com certeza, sanaria os problemas sem a necessidade de encerramento de suas atividades em prejuízo dos consorciados.

Defende que colacionou várias *Circulares* e documentos relativos às fiscalizações realizadas no consórcio para demonstrar a culpa do apelado pelos prejuízos causados.

Diz que insistiu exaustivamente nas Circulares objetivando que o BACEN trouxesse aos autos os documentos que recebera da Administradora por força daqueles imperativos legais.

Contrarrazões às fls. 318/336.

Os autos foram distribuídos em 05.02.2009, à então Desembargadora Federal Ramza Tartuce (fl. 337).

No dia 07.08.2015, o Desembargador Federal Paulo Fontes **declinou de competência**, determinando a redistribuição a uma das Turmas da 2ª Seção (fls. 341/343).

Recebi os autos em redistribuição em 24.08.2015.

É o relatório.

DECIDO.

O caso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com a edição da Lei nº 8.177/91, o BACEN passou a ser o órgão responsável pela normatização, coordenação, supervisão, fiscalização e controle das atividades do sistema de *consórcios*, até então a cargo do Ministério da Fazenda, especificamente pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

*Art. 33. A partir de 1º de maio de 1991, são transferidas ao Banco Central do Brasil as atribuições previstas nos arts. 7º e 8º da Lei nº 5.768, de 20 de dezembro de 1971, no que se refere às operações conhecidas como consórcio, fundo mútuo e outras formas assemelhadas, que objetivem a aquisição de bens de qualquer natureza.*

O artigo 33 da Lei nº 8.177/91 foi revogado pela Lei nº 11.795/2008, que dispõe exclusivamente sobre o sistema de consórcio, mantendo o BACEN na posição de órgão regulador e fiscalizador da atividade:

*Art. 6º. A normatização, coordenação, supervisão, fiscalização e controle das atividades do sistema de consórcios serão realizados pelo Banco Central do Brasil.*

Nesses autos cuida-se especificamente dos prejuízos que a "quebra" da empresa CONSÓRCIO NACIONAL GARIBALDDI, com sede em Curitiba/PR, ocorrida em 14.10.1994, teria causado ao autor da ação, ora apelante, que firmou contrato de adesão com a referida empresa para participar de consórcio de motocicleta.

Segundo o apelante, o prejuízo dos participantes dos grupos de consórcio administrados pelo CONSÓRCIO NACIONAL GARIBALDDI, decorrente da decretação da liquidação extrajudicial da empresa, foi ocasionado pela **omissão** quanto ao dever de fiscalização por parte do BACEN, motivo pelo qual ingressou com a presente ação indenizatória, objetivando a responsabilização do réu.

Ocorre que à omissão do Estado - na hipótese, Autarquia Federal -, aplica-se a **teoria da responsabilização civil subjetiva**, que requer, necessariamente, a comprovação do **nexo de causalidade**, bem como do dolo ou da culpa. Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

*ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. QUEDA DE ÁRVORE. DANO EM VEÍCULO ESTACIONADO NA VIA PÚBLICA. NOTIFICAÇÃO DA PREFEITURA ACERCA DO RISCO. INÉRCIA. NEGLIGÊNCIA ADMINISTRATIVA COMPROVADA. DEVER DE INDENIZAR MANTIDO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS.*

*1. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de ser subjetiva a responsabilidade civil do Estado nas hipóteses de omissão, devendo ser demonstrada a presença concomitante do dano, da negligência administrativa e do nexo de causalidade entre o evento danoso e o comportamento ilícito do Poder Público. Precedentes.*

...

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ - REsp 1230155/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 17/09/2013)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. LEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO CONFIGURADA. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO RÉU. ART. 535 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. DANO E NEXO DE CAUSALIDADE. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DANOS MATERIAIS CUMULAÇÃO COM PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. POSSIBILIDADE.

...

2. "A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que, caracterizada a responsabilidade subjetiva do Estado, mediante a conjugação concomitante de três elementos - dano, omissão administrativa e nexo de causalidade entre o evento danoso e o comportamento ilícito do Poder Público - é inafastável o direito do autor à indenização ou reparação civil dos prejuízos suportados. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, obstado pela Súmula 7/STJ." (AgRg no Ag 1216939/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 02/03/2011; REsp 1191462/ES, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 14/09/2010).

...

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 1292983/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 07/03/2012)

Ademais, o C. STJ também sedimentou o entendimento de que **inexiste** nexo causal entre os prejuízos suportados pelos investidores decorrentes da quebra da instituição financeira e a suposta ausência de fiscalização do BACEN. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. OMISSÃO. BACEN. DEVER DE FISCALIZAÇÃO. MERCADO DE CAPITAIS. QUEBRA DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. EVENTUAL PREJUÍZO DE INVESTIDORES. NEXO DE CAUSALIDADE. AUSÊNCIA.

1. A pacífica jurisprudência do STJ e do STF, bem como a doutrina, compreende que a responsabilidade civil do Estado por condutas omissivas é subjetiva, sendo necessário, dessa forma, comprovar a negligência na atuação estatal, ou seja, a omissão do Estado, apesar do dever legalmente imposto de agir, além, obviamente, do dano e do nexo causal entre ambos.

2. O STJ firmou o entendimento de não haver nexo de causalidade entre o prejuízo sofrido por investidores em decorrência de quebra de instituição financeira e a suposta ausência ou falha na fiscalização realizada pelo Banco Central no mercado de capitais.

3. Recursos Especiais providos.

(STJ - REsp 1023937/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2010, DJe 30/06/2010)

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO BACEN. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E ULTERIOR DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. PREJUÍZOS CAUSADOS A INVESTIDOR. ALEGADA OMISSÃO DA AUTARQUIA FEDERAL NA FISCALIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

5. No mérito, esta Corte de Justiça possui orientação no sentido de que, "antes de concluído o processo de liquidação, falta interesse processual aos investidores para acionar judicialmente o Banco Central do Brasil para fins de indenização por danos decorrentes de deficiência de sua fiscalização, daquela instituição financeira" (AgRg nos EDv nos EREsp 116.826/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18.9.2006). Entretanto, na hipótese dos autos, houve a decretação da falência do Grupo Coroa S/A, e, portanto, já foi ultrapassada a fase de liquidação extrajudicial, de maneira que está caracterizado o interesse de agir do ora recorrente.

**6. O BACEN não deve indenizar os prejuízos de investimentos de risco decorrentes da má administração de instituição financeira, na medida em que o Estado disciplina o mercado, exerce a fiscalização, mas não pode ser responsabilizado pelo prejuízo de investidores. Nesse tópico, "o STJ, em casos análogos, assentou posicionamento no sentido da inexistência de nexo de causalidade entre a eventual falta ou deficiência de fiscalização por parte do Banco Central do Brasil e o dano causado a investidores em decorrência da quebra de instituição financeira" (REsp 647.552/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 2.6.2008).**

7. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp nº 1102897/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 09.06.2009, DJe 05.08.2009) **(negritei)**

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CORRETORA. PREJUÍZO DOS INVESTIDORES. RESPONSABILIDADE CIVIL DO BACEN E DA BOLSA DE VALORES. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, decide a controvérsia de modo integral.

2. O STJ, em casos análogos, assentou posicionamento no sentido da inexistência de nexo de causalidade entre a eventual falta ou deficiência de fiscalização por parte do Banco Central do Brasil e o dano causado a investidores em decorrência da quebra de instituição financeira (AgRg no REsp 178.062/DF, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 13.02.2006; REsp 522856/RS, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25.05.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 647.552/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2008, DJe 02/06/2008)

Saliente-se que mesmo que assim não se entendesse, o pleito do apelante não encontra guarida, à medida que **não restou provado** que os prejuízos dos consorciados decorreram da alegada omissão dos entes públicos responsáveis pela fiscalização da empresa.

Sim, pois o apelante não juntou aos autos nenhum documento hábil à comprovação de suas alegações, limitando-se a fazer prova do pagamento das parcelas do consórcio e apresentar cópias das Circulares BACEN nº 2.381/1993, 2.071/1991 e 2.151/1992, bem como da petição inicial de ação civil pública ajuizada em face do BACEN pelo Ministério Público Federal.

Intimado a especificar provas, através de despacho publicado no D.O.U. em 22.07.1996, expressamente consignou que "não pretende produzir provas, por se tratar de questão meramente de direito", pugnando pelo julgamento antecipado da lide.

No entanto, em ato manifestamente contraditório e alcançado pelas **preclusões consumativa e temporal**, no dia 02.04.2003 apresentou petição pugnando para que o réu fosse intimado a apresentar todos os relatórios de fiscalização e o relatório final do liquidante, tendo em vista que "em ações onde se visa imputar ao réu responsabilidade subjetiva, o que depende da prova de sua culpa, tornam-se fundamentais tais documentos".

O que se conclui é que o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar a suposta omissão do BACEN e o nexo de causalidade entre ela e os prejuízos que alega ter sofrido com a decretação de liquidação extrajudicial da empresa.

[Tab]

Deve-se frisar que a ação fiscalizatória do BACEN, não pode ser equiparada a um *meio garantidor, assecuratório* dos negócios pactuados e nem a um vetor de eliminação dos riscos inerentes à atividade da empresa fiscalizada.

Acrescente-se, ainda, que não se aplica o Código de Defesa do Consumidor à hipótese dos autos, considerando que os entes públicos - aqui o BACEN, autarquia federal - não se equiparam ao prestador/fornecedor do serviço, não integram a relação de consumo. Na verdade, a atividade de fiscalização está ligada ao exercício do poder de polícia administrativo, nos limites da sua competência.

Nesse sentido é a jurisprudência dessa Sexta Turma, em casos análogos ao desses autos:

*AGRAVO LEGAL. IDEC. EMPRESA DE CONSÓRCIO FALIDA. TEORIA DA RESPONSABILIZAÇÃO SUBJETIVA. BACEN E UNIÃO FEDERAL. NEXO CAUSAL NÃO COMPROVADO. INAPLICABILIDADE DO CDC. JURISPRUDENCIA DOMINANTE. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Agravo Legal interposto pelo IDEC - Instituto Brasileiro De Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, contra a decisão monocrática que negou seguimento à apelação, em sede de ação civil pública, onde se pleiteia a responsabilização objetiva do BACEN - Banco Central do Brasil e da União Federal pelos prejuízos suportados pelos consorciados, decorrentes da liquidação extrajudicial e posterior falência do CONSÓRCIO NACIONAL COPERKAR S/C LTDA, à alegação de nexo de causalidade entre o dano e a omissão da Administração Pública, quanto à ausência ou falha na fiscalização da empresa.

2. Aplica-se à omissão por parte do Estado, a teoria da responsabilização subjetiva, com necessária comprovação do dolo ou da culpa.

3. O BACEN comprovou documentalmente que a referida empresa foi alvo de procedimento de fiscalização, que culminou com a decretação de sua liquidação extrajudicial e posterior falência.

4. O artigo 6º, VIII, do CDC, que dispõe sobre a inversão do ônus da prova, não se aplica à espécie. O BACEN não pode ser considerado fornecedor do serviço, pois sua atribuição legal se restringe à atividade de fiscalização e eventual aplicação de penalidades.

5. Não comprovado pelo agravante que os prejuízos decorrentes da liquidação e falência do CONSÓRCIO

NACIONAL COPERKAR S/C LTDA resultaram da inércia do BACEN e da União Federal.

6. A pretensão de atribuir responsabilidade solidária à Administração Pública, direta ou indireta, por atividades fraudulentas da administradora de consórcios, é desprovida de amparo legal.

7. Em consonância com o artigo 557, §1º, do CPC, o sentido da decisão converge com a jurisprudência dominante do C. STJ (REsp 1138554/PR, REsp 1023937/RS, REsp 1102897/DF) e desse TRF (APELREEX 00502242919954036100, AC 00003954519964036100, AC 00607618419954036100).

8. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0057059-62.1997.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/10/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:08/11/2013)  
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. PRELIMINARES AFASTADAS. LIQUIDAÇÃO DE CONSÓRCIO. PREJUÍZOS AOS CONSORCIADOS. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO E DO BACEN NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES.

I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Agravo retido não conhecido, por ausência de interesse recursal, uma vez que a impugnação de decisão relativa aos efeitos em que a apelação é recebida demanda a interposição de agravo de instrumento, sendo inócuo o recurso na modalidade retida, mesmo antes das alterações introduzidas pela Lei n. 11.187/05, nos arts. 522 e 523, do Código de Processo Civil.

III - O Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa dos consorciados, porquanto comprovado ser associação civil sem fins lucrativos destinada a promover a defesa do consumidor, bem como o atendimento dos requisitos previstos no art. 82, IV, da Lei n. 8.078/90, e no art. 5º, da Lei n. 7.347/85 (cf.: STJ, REsp 173379/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 04.12.2001).

IV - Imputa-se à União Federal e ao BACEN a responsabilidade por prejuízos causados aos consorciados da empresa EXACTA ADMINISTRADORA LTDA., decorrente de omissão no dever de fiscalização dos atos da administradora, supostamente ocorridos antes e depois do advento da Lei n. 8.177/91, acarretando, no entender do Autor, a tardia e danosa liquidação da sociedade.

V - Nos termos previstos na Lei n. 5.768/71 (arts. 7º, I e V, 8º e 19), as operações de consórcio, bem como de qualquer outra modalidade de captação antecipada de poupança popular, mediante promessa de contraprestação em bens, direitos ou serviços de qualquer natureza, dependia de prévia autorização do Ministério da Fazenda, cabendo, privativamente, à Secretaria da Receita Federal, a fiscalização das referidas operações, atribuições que foram transferidas ao Banco Central do Brasil, a partir de 1º de maio de 1991, conforme estabelecido no art. 33, da Lei n. 8.177/91.

VI - Havendo indicação de que os problemas da administradora de consórcios começaram no período sob fiscalização da Secretaria da Receita Federal, tem-se configurada a legitimidade da União para figurar no polo passivo da ação, consoante o disposto nos arts. 7º, 8º, 9º e 19, da Lei n. 5.768/71.

VII - Não há que se falar em falta de interesse processual e impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que a presente ação objetiva imputar responsabilidade aos entes estatais pelos prejuízos decorrentes de falha na fiscalização, o que não se confunde com a responsabilidade quanto aos prejuízos resultantes da gestão ineficiente da administração do consórcio, de modo a não proceder a alegação de estar o exercício da pretensão condicionado ao término da respectiva liquidação extrajudicial.

VIII - Tratando-se de omissão atribuída aos entes estatais na sua atribuição fiscalizadora da atividade econômica, a responsabilidade civil é subjetiva, exigindo a comprovação de dolo ou culpa, além do dano e de nexos causal entre a conduta omissiva e o resultado, não havendo, pois, que se falar em responsabilidade objetiva, com base no art. 37, § 6º, da Constituição. Precedentes.

IX - Inexistência de nexos de causalidade entre uma possível omissão dos entes públicos responsáveis pela fiscalização da atividade e os danos porventura causados aos contratantes em razão da falência ou liquidação extrajudicial da sociedade ou instituição fiscalizada.

X - O negócio envolve riscos não ignorados pelos consorciados, pelos quais não podem responder o ente público, sem que sejam comprovados, nos termos do art. 300, do Código de Processo Civil, além de sua culpa ou dolo, o nexos de causalidade entre a sua omissão e os prejuízos suportados pelos consorciados, uma vez que a atividade fiscalizatória não confere ao Poder Público a qualidade de garantidor dos negócios jurídicos celebrados, sob pena de eliminação dos riscos inerentes à atividade negocial e de socialização dos prejuízos dos consorciados.

XI - Destaque-se não ser caso de inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, da Lei. 8.078/90, porquanto o Banco Central atua como ente fiscalizador das administradoras de consórcio, agindo no exercício do poder de polícia, inexistindo, no específico, relação de consumo entre os consorciados e a Autarquia.

XII - Inexistindo má-fé, descabida a condenação da parte Autora em custas e honorários advocatícios, a teor do art. 18 da Lei n. 7.347/85 e da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. 2ª T., REsp

493823/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 09.12.2003; REsp 785489/DF, Rel. Min. Castro Meira, j. 06.06.2006 e REsp 845339/TO, 1ª T. Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.9.2007).

XIII - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0050224-29.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 21/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013)  
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE CONSÓRCIO. PREJUÍZOS AOS CONSORCIADOS. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO E DO BACEN NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES.

I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - O Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa dos consorciados, porquanto comprovado ser associação civil sem fins lucrativos destinada a promover a defesa do consumidor, bem como o atendimento dos requisitos previstos no art. 82, IV, da Lei n. 8.078/90, e no art. 5º, da Lei n. 7.347/85 (cf.: STJ, REsp 173379/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 04.12.2001).

III - Imputa-se à União Federal e ao BACEN a responsabilidade por prejuízos causados aos consorciados do Consórcio Nacional Garavelo, decorrente de omissão no dever de fiscalização dos atos da administradora, supostamente ocorridos antes e depois do advento da Lei n. 8.177/91, acarretando, no entender do Autor, a tardia e danosa liquidação extrajudicial do grupo societário.

IV - Nos termos previstos na Lei n. 5.768/71 (arts. 7º, I e V, 8º e 19), as operações de consórcio, bem como de qualquer outra modalidade de captação antecipada de poupança popular, mediante promessa de contraprestação em bens, direitos ou serviços de qualquer natureza, dependia de prévia autorização do Ministério da Fazenda, cabendo, privativamente, à Secretaria da Receita Federal, a fiscalização das referidas operações, atribuições que foram transferidas ao Banco Central do Brasil, a partir de 1º de maio de 1991, conforme estabelecido no art. 33, da Lei n. 8.177/91.

V - Havendo indicação de que os problemas da administradora de consórcios começaram no período sob fiscalização da Secretaria da Receita Federal, tem-se configurada a legitimidade da União para figurar no polo passivo da ação, consoante o disposto nos arts. 7º, 8º, 9º e 19, da Lei n. 5.768/71.

VI - Inexistência de violação ao princípio da ampla defesa, por alegada impossibilidade de produção de provas, uma vez que foram deferidas e produzidas as provas requeridas pelo Instituto, restando preclusa, por ausência de oportuna insurgência, a eventual falta de documentos a serem exibidos pela parte adversa.

VII - Tratando-se de omissão atribuída aos entes estatais na sua atribuição fiscalizadora da atividade econômica, a responsabilidade civil é subjetiva, exigindo a comprovação de dolo ou culpa, além do dano e de nexo causal entre a conduta omissiva e o resultado, não havendo, pois, que se falar em responsabilidade objetiva, com base no art. 37, § 6º, da Constituição. Precedentes.

VIII - Deftui do material probatório amealhado que a inadimplência da administradora do consórcio e os alegados prejuízos dos consorciados não decorrem de ausência ou deficiência de fiscalização da União Federal ou do Banco Central, mas da má gestão da empresa, que acarretou na sua liquidação extrajudicial.

IX - O negócio envolve riscos não ignorados pelos consorciados, pelos quais não podem responder o ente público, sem que sejam comprovados, nos termos do art. 300, I, do Código de Processo Civil, além de sua culpa ou dolo, o nexo de causalidade entre a sua omissão e os prejuízos suportados pelos consorciados, uma vez que a atividade fiscalizatória não confere ao Poder Público a qualidade de garantidor dos negócios jurídicos celebrados, sob pena de eliminação dos riscos inerentes à atividade negocial e de socialização dos prejuízos dos consorciados, não sendo, pois, caso de inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, da Lei. 8.078/90).

X - Inexistência de nexo de causalidade entre uma possível omissão dos entes públicos responsáveis pela fiscalização da atividade e os danos porventura causados aos contratantes em razão da falência ou liquidação extrajudicial da sociedade ou instituição fiscalizada. Precedentes do STJ.

XI - Inexistindo má-fé, descabida a condenação da parte Autora em custas e honorários advocatícios, a teor do art. 18 da Lei n. 7.347/85 e da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. 2ª T., REsp 493823/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 09.12.2003; REsp 785489/DF, Rel. Min. Castro Meira, j. 06.06.2006 e REsp 845339/TO, 1ª T. Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.9.2007).

XII - Agravos legais improvidos.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0045794-34.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012)  
ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIZAÇÃO DO ESTADO POR OMISSÃO. UNIÃO E BACEN. FISCALIZAÇÃO DAS OPERAÇÕES DE CONSÓRCIO. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA AFASTADAS. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA POR FALTA DE SERVIÇO. NÃO DEMONSTRADA A OCORRÊNCIA DE OMISSÃO DO PODER PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE A SUPOSTA OMISSÃO E OS DANOS OCORRIDOS.

1- Ação civil pública ajuizada pelo IDEC com o objetivo de responsabilizar a União e o BACEN pelos prejuízos suportados por consorciados com a decretação de liquidação extrajudicial e falência da administradora de consórcios.

2- Preliminares de ilegitimidade ativa e passiva afastadas. O IDEC é parte legítima para promover a ação, nos termos do art. 5º, V, "a" e "b", da Lei nº 7.347/85. Precedente do STJ. Considerando que as irregularidades na gestão da empresa administradora de consórcios ocorreu antes do advento da Lei nº 8.177/91, fica caracterizada a legitimidade da União Federal para figurar no polo passivo da demanda. Precedente.

3- A omissão aplica-se a teoria da responsabilidade subjetiva, admitindo-se a presunção de culpa em algumas hipóteses envolvendo a "falta de serviço", em razão da dificuldade de se comprovar a conduta omissiva culposa do ente estatal.

4- Desnecessário, entretanto, se cogitar de dolo ou culpa no caso vertente, pois sequer demonstrou-se a ocorrência de omissão do poder público ou a existência de nexo causal entre a alegada inação e os prejuízos sofridos pelos consorciados.

5- Não é legítima a pretensão de se atribuir responsabilidade solidária ao Estado por atividades fraudulentas praticadas pela administradora de consórcios. A atividade fiscalizatória desenvolvida pela Administração não tem o condão de alçá-la à condição de garantidora dos negócios jurídicos celebrados por particulares.

6- Apelação parcialmente provida para afastar a extinção do processo sem resolução de mérito no tocante à União Federal e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente o pedido neste aspecto, mantendo, no mais, a decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0060761-84.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 03/02/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2011 PÁGINA: 180)

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL POR OMISSÃO. CONSÓRCIOS. BACEN. ÓRGÃO FISCALIZADOR DO SISTEMA CONSORCIAL. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. INEXISTÊNCIA DE CONDUTA OMISSIVA NA FISCALIZAÇÃO.

1. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, por inexistência de relação de consumo entre o autor e o BACEN. No presente caso, o BACEN atuou como órgão fiscalizador das administradoras de consórcios e não como prestador de serviços ao consumidor.

2. A responsabilidade civil do Estado em razão de conduta omissiva é subjetiva, advinda de dolo ou culpa do agente no desempenho de sua função.

3. Tratando-se de responsabilidade subjetiva por omissão faz-se necessária a comprovação de dolo ou culpa do ente público, bem como o nexo de causalidade entre a ausência do serviço e o dano sofrido pelo particular.

4. Entre as diversas atribuições do Banco Central do Brasil está a de fiscalização das atividades das administradoras de consórcios, a partir de 1.º de maio de 1991, conferida pela Lei n.º 8.177, de 1.º de março de 1991.

5. A insolvência da empresa, como se vê pelos relatórios de inspeção juntados aos autos, deu-se em razão de sua má administração (irregularidades operacionais e contábeis), sem qualquer envolvimento do Bacen para a ocorrência dessa situação. Pelo contrário, o órgão estatal, através de seus relatórios de fiscalização juntados aos autos, sempre procurou tomar as medidas necessárias para que a situação da administradora fosse regularizada. As irregularidades da empresa na administração do consórcio acabaram por culminar na decretação da liquidação extrajudicial.

6. A decretação de liquidação extrajudicial da empresa deu-se em 17 de fevereiro de 1994, ou seja, pouco tempo após o Bacen dar início à atividade fiscalizatória, o que, por si só, já afasta a alegada omissão do órgão fiscalizador.

7. Ausência de conduta omissiva por parte do Bacen na fiscalização da administradora do consórcio, não podendo referido órgão ser responsabilizado pelos prejuízos advindos da má gestão administrativa da empresa.

8. Precedente jurisprudencial (TRF3, Sexta Turma, AC n.º2000.03.99.038161-2, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20/04/05, v.u., DJU 06/05/05)

9. Apelação improvida.

(TRF3, Sexta Turma, AC n. 2000.03.99.015269-6/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 23/09/10, D.E. 05/10/10)

ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA. BACEN. FISCALIZAÇÃO DA ATIVIDADE CONSORCIAL. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. RESPONSABILIDADE POR OMISSÃO NÃO-CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CULPA OU DOLO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Preliminar de carência de ação rejeitada. Pretende-se imputar responsabilidade por omissão ao Banco Central do Brasil, na qualidade de órgão fiscalizados do sistema consorcial, por prejuízos advindos da liquidação extrajudicial do consórcio, situação que não se confunde com a responsabilidade decorrente da gestão ineficiente atribuível à administração do consórcio.

2. Inexistência de relação de consumo, nos moldes do art. 22 do Código de Defesa do Consumidor, visto atuar o Estado como órgão fiscalizador da atividade consorcial, de molde a assegurar a idoneidade das instituições,

resguardar a poupança popular e o interesse público. Não age como prestador de serviços ao consumidor, mas sim como órgão fiscalizador, cuja atuação é uti universi, não sendo a atividade fiscalizatória de molde a eliminar o risco do negócio.

3. À responsabilidade por omissão do ente estatal aplica-se a teoria da responsabilidade subjetiva, proveniente de culpa (negligência, imprudência ou imperícia) ou dolo por parte dos agentes competentes pelo desempenho da atividade fiscalizatória.

4. Para imputar ao BACEN responsabilidade por conduta omissiva seria necessária a comprovação do descumprimento das atribuições legais conferidas a partir de 1.º de maio de 1991, por disposição expressa contida no art. 33 da Lei n.º 8.177/91.

5. Ausência de comprovação da desídia do ente fiscalizador. A celebração do negócio jurídico com a empresa administrada deu-se de forma livre e espontânea. Em nenhum momento o contraente buscou informações junto aos órgãos de fiscalização competentes sobre a empresa contratada, seja no que pertine à sua saúde financeira, seja concernente à sua capacidade para adimplir suas obrigações.

6. A situação de insolvência da administradora de consórcio decorre da má-gestão administrativa, miscigenada com atos fraudulentos praticados por seus dirigentes, não tendo o BACEN concorrido para agravamento de seu estado.

7. Ilegal a pretensão de atribuir responsabilidade solidária ao ente público por atividades fraudulentas da administradora. O negócio envolve riscos não ignorados pelo consorciado, pelos quais não pode responder o ente público diligente, sob pena de incidência indevida da teoria do risco integral, inaplicável no direito pátrio. Nesse caso, o ente público passaria de fiscalizador da atividade consorcial a garantidor dos negócios jurídicos celebrados, eliminando, completamente, os riscos da atividade negocial.

8. Honorários advocatícios arbitrados em conformidade com o disposto no art. 20, § 4.º do CPC.

(TRF3, Sexta Turma, AC n.º 2000.03.99.038161-2, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20/04/05, v.u., DJU 06/05/05)

Destarte, o pedido indenizatório formulado necessita do nexo de causalidade entre o prejuízo sofrido pelo administrado e a omissão do Estado, inexistente na hipótese dos autos.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Com o trânsito em julgado, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013665-82.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : VELLOZA GIROTTO E LINDENBOJM ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER e outro(a)  
PARTE AUTORA : ALVORADA VIDA S/A  
No. ORIG. : 00136658220094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação anulatória proposta em 10/06/2009 por Alvorada Vida S/A (atual denominação social de Excel Capitalização S/A) em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a **desconstituição da multa de ofício constante do auto de infração** lavrado em 25/04/2003 (fls. 65/69), imposta com fundamento no art. 44, I, e § 2º, da Lei nº 9.430/96, no percentual de 112,50% sobre débitos apurados de CSL (ano calendário 1998), objeto de inscrição em dívida ativa sob nº 80.6.09.013463-03 (PA nº 16327.001546/2003-96).

Sustentou a autora a inexigibilidade da multa porquanto à época da lavratura do auto de infração (25/04/2003), encontrava-se suspensa a exigibilidade dos débitos de CSL (art. 151, IV, do Código Tributário Nacional), em razão da concessão de medida liminar nos autos do mandado de segurança (proc. nº 98.0018068-0, no qual

discutia a cobrança da CSL/1998), então em trâmite perante a 10ª Vara Federal de São Paulo.

Argumentou que fora concedida a liminar naqueles autos em 08/05/1998 (fls. 74/75), decisão confirmada por sentença concessiva da segurança de 02/06/2005 (fls. 77/98), a qual fora reformada tão somente em 02/10/2008 (acórdão publicado no DJ de 01/12/08), por ocasião do julgamento do apelo da União e da remessa oficial, nesta Corte (fls. 107/112).

Valor atribuído à causa: R\$ 299.389,95 em 10/06/2009.

O pedido de tutela antecipada foi deferido para suspender a exigibilidade da multa até 31/12/2008, decisão contra a qual a autora interpôs recurso de agravo (proc. nº 2009.03.00.028865-3) (fls. 212/224), convertido em agravo retido nesta Corte (fls. 228/229).

Apresentada contestação (fls. 231/236), sobreveio sentença julgando **procedente** o pedido (fls. 258/266), confirmada em sede de embargos de declaração (fls. 280/282), com condenação da União ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Reconheceu o MM. Juiz *a quo* a nulidade da imposição da multa de ofício consubstanciada na inscrição nº 80.6.09.013463-03, tendo em vista que fora aplicada enquanto subsistia causa suspensiva da exigibilidade do débito (art. 151, IV, do Código Tributário Nacional), em manifesta violação ao disposto no art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96. Destacou ainda informação da União (fls. 243/246) noticiando o cancelamento na via administrativa da multa de ofício aplicada ao crédito tributário, ora impugnada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignados, os patronos da autora (Velloza, Giroto e Lindenbojm Advogados Associados) interpuseram apelação pugnando pela majoração da condenação em honorários para no mínimo 10% sobre o valor da causa. Argumentaram que o valor de R\$ 2.000,00, fixado na sentença, é irrisório, porquanto corresponde a 0,66% do valor da causa (fls. 285/297).

Contrarrazões às fls. 326/327.

É o relatório, sem revisão.

#### **Decido.**

De pronto não conheço do agravo retido (proc. nº 2009.03.00.028865-3) nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil, por falta de reiteração pela recorrente nas razões de apelação.

Dou por interposta a remessa oficial nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia acerca da imposição de multa no percentual de 112,50% sobre o crédito apurado, constante do auto de infração lavrado em 25/04/2003 (fls. 65/69), aplicada com fundamento no art. 44, I, e § 2º, da Lei nº 9.430/96, objeto de inscrição em dívida ativa sob nº 80.6.09.013463-03 (PA nº 16327.001546/2003-96).

O art. 44, I, e § 2º, da Lei nº 9.430/96, na redação original, vigente à época da autuação, dispunha que:

#### *Multas de Lançamento de Ofício*

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

*I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*

*II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.*

*§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:*

*I - juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;*

*II - isoladamente, quando o tributo ou a contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora;*

*III - isoladamente, no caso de pessoa física sujeita ao pagamento mensal do imposto (carnê-leão) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de fazê-lo, ainda que não tenha apurado imposto a pagar na declaração de ajuste.*

*IV - isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, na forma do art. 2º, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente;*

*V - isoladamente, no caso de tributo ou contribuição social lançado, que não houver sido pago ou recolhido.*

**§ 2º Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II do caput passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e de duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente.**

*§ 3º Aplicam-se às multas de que trata este artigo as reduções previstas no art. 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e no art. 60 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.*

*§ 4º As disposições deste artigo aplicam-se, inclusive, aos contribuintes que derem causa a ressarcimento indevido de tributo ou contribuição decorrente de qualquer incentivo ou benefício fiscal.*

Por sua vez, previa o art. 63 do referido diploma legal que (redação original):

*Débitos com Exigibilidade Suspensa*

**Art. 63. Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.**

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

No caso, os elementos dos autos demonstram que à época da imposição da multa pela lavratura do auto de infração (25/04/2003 - fls. 65/69), a exigibilidade do débito de CSL/1998, objeto de discussão no mandado de segurança nº 98.0018068-0 (fls. 45/63), encontrava-se suspensa por força de liminar concedida em 08/05/1998 naqueles autos (fls. 74/75) (art. 151, IV, do Código Tributário Nacional), confirmada por sentença proferida em 02/06/2005 (DJ 07/07/2005) (fls. 77/98), a qual foi reformada somente em 02/10/2008 (DJ 01/12/2008), quando foram providos o apelo interposto pela União e a remessa oficial, em julgamento da 6ª Turma desta Corte. Verifico ainda a partir de consulta ao sistema de acompanhamento processual desta Corte, que o débito principal (CSL/1998) foi objeto de depósito judicial, o qual foi convertido em renda da União, restando homologada, nos autos do mandado de segurança, a renúncia ao direito e extinto o processo nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Destarte, incide na espécie o art. 63, *caput*, da Lei nº 9.430/96, que previu expressamente a inexigibilidade da multa de ofício (art. 44, I, da Lei nº 9.430/96) no lançamento tributário de crédito com exigibilidade suspensa por força de medida liminar concedida em mandado de segurança (art. 151, IV, do Código Tributário Nacional). A esse respeito, confira-se recente julgado da Primeira Seção do STJ:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

1. Divergência jurisprudencial configurada entre acórdãos da Primeira e Segunda Turmas no tocante à possibilidade de incidência de juros de mora sobre o tributo devido no período compreendido entre a decisão que concede liminar em mandado de segurança e a denegação da ordem.

2. "Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária" (Súmula 405/STF).

3. "A multa moratória pune o descumprimento da norma tributária que determina o pagamento do tributo no vencimento. Constitui, pois, penalidade cominada para desestimular o atraso nos recolhimentos. Já os juros moratórios, diferentemente, compensam a falta da disponibilidade dos recursos pelo sujeito ativo pelo período correspondente ao atraso" (Leandro Paulsen, *Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência*. 12ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora ESMAFE, 2012, p. 1.105).

4. **O art. 63, caput e § 2º, da Lei 9.430/96 afasta tão somente a incidência de multa de ofício no lançamento tributário destinado a prevenir a decadência na hipótese em que o crédito tributário estiver com sua exigibilidade suspensa por força de medida liminar concedida em mandado de segurança ou em outra ação ou de tutela antecipada.**

5. No período compreendido entre a concessão de medida liminar e a denegação da ordem incide correção monetária e juros de mora ou a Taxa SELIC, se for o caso. Afastada a imposição de multa de ofício.

6. Embargos de divergência acolhidos.

(*EREsp 839962/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 27/02/2013, DJ 24/04/2013*)

Com relação à verba honorária, assiste razão aos apelantes.

Mantenho a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios em favor das apelantes, que fixo em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, quantia que reputo conveniente para remunerar os patronos da ré considerando-se o tempo decorrido e o esforço profissional exigido, bem como valor atribuído à causa (R\$ 299.389,95 - fl. 22), o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, bem como o entendimento da Sexta Turma desta Corte (AC 0022029-43.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 25/06/2015, DJ 03/07/2015; AC 0005522-09.2012.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 11/06/2015, DJ 03/07/2015; AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224).

Por estes fundamentos, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, nego seguimento à remessa oficial, tida como ocorrida, e dou provimento à apelação**, para fixar a condenação em honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).  
Decorrido o prazo legal encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023954-74.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023954-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : DHL EXPRESS BRAZIL LTDA  
ADVOGADO : SP162707 ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00239547420094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário e recurso de apelação** interposto pela **União (Fazenda Nacional)** às fls. 310/313 contra a r. **sentença de procedência do pedido** proferida às fls. 292/295.

Em apertada síntese, o presente feito consiste em uma **ação de rito ordinário** (petição inicial às fls. 02/20) ajuizada por **DHL Express (Brasil) Ltda.** em 06 de novembro de 2009 contra a **UNIÃO (Fazenda Nacional)** com o objetivo de viabilizar o recolhimento das contribuições ao **Financiamento da Seguridade Social - COFINS e ao Programa de Integração Social - PIS** sem a inclusão do **Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS** nas respectivas bases de cálculo, e a compensação do indébito com quaisquer outros tributos, relativamente aos fatos geradores ocorridos nos últimos 10 (dez) anos, monetariamente corrigido segundo a variação da Taxa SELIC.

O **pedido foi julgado parcialmente procedente** para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária e reconhecer o direito de compensar o indébito com parcelas vincendas de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observado o artigo 170-A do Código Tributário Nacional e o prazo prescricional quinquenal, monetariamente corrigido pela Taxa SELIC. A União foi condenada ao pagamento de custas e honorários fixados em R\$ 1.000,00 (CPC, art. 20, § 4º). Determinado o reexame necessário (CPC, art. 475, I).

No **recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional)** pugnou-se pela reforma da r. sentença para que o pedido fosse julgado improcedente ao argumento de que o ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, inexistindo previsão legal para sua exclusão nas Leis 10.637/02 e 10.833/03.

Com contrarrazões (fls. 317/330 ), vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### Decido.

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O entendimento majoritário desta E. Corte, seguindo jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de não ser possível a **exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS**.

Confira-se: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

De nossa parte, já relatamos acórdão sobre a matéria no seguinte sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES (POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE A FAVOR DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS). ARGUMENTOS "NOVOS" NÃO CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE ACÓRDÃO DO STF ALTERANDO O ENTENDIMENTO DAQUELA CORTE, AGORA DESFAVRÁVEL À COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS DUAS CONTRIBUIÇÕES COM A INCIDÊNCIA DO ICMS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.*

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada orientou-se por precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte Regional. O Supremo Tribunal Federal (STF) não tem acórdão finalizado, que veicule orientação em sentido contrário - que viria a alterar a posição tradicional dessa mesma Corte - pelo que a decisão unipessoal era perfeitamente possível. O que se tem, até hoje e em matéria de Corte Superior, é a posição do STJ exatamente no sentido oposto, e que ainda continua sendo afirmada nessa Corte, conforme recentes julgados: AgRg no REsp 1393280/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013 - AgRg no AREsp 433.568/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013.

3. A recente Lei nº 12.865, publicada no DOU de 10/10/2013, que retira da base de cálculo do PIS/Cofins exigidos na importação, o valor do ICMS incidente na operação - norma que segue na esteira da decisão do STF no Recurso Extraordinário 559.937/RS (j. 20/3/2013) - não abona o interesse do embargante porque tanto a decisão da Suprema Corte quanto a novatio legis atuaram no tocante a exigência dessa tributação apenas nas operações aduaneiras, com influência na antiga Lei nº 10.865/2004.

4. A inovação recursal encetada pela parte agravante, consistente em agitar argumentos "novos", deslembrados quando do ajuizamento dos infringentes, não pode ser conhecida. Deveras, "...reconhecida, na origem, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não há de se exigir que a Corte de origem se manifeste sobre temas que ficaram prejudicados" (STJ: AgRg no AREsp 400.136/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013).

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002643-95.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2014)

Deveras, no nosso sistema tributário o contribuinte de direito do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o preço da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um intermediário entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem.

De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor.

Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) se agrega ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa

vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

Os contribuintes costumam insistir em que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal abona seu entendimento; sucede que o julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte foi apreciado no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*.

O que se tem ainda hoje em matéria de Corte Superior é a posição do Superior Tribunal de Justiça (Súmulas nºs. 68 e 94) exatamente no sentido oposto, conforme recentes arestos da 1ª Seção (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014).

Não se desconhece o julgamento em contrário no AgRg no AREsp nº 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.

Mas por isso tenho-o, por ora, como aresto isolado, e que conflita com a jurisprudência há muito assentada naquela Corte, como já foi visto.

A propósito, destaco que mesmo após esse precedente, outro órgão fracionário do mesmo Superior Tribunal de Justiça *continua prestigiando* o entendimento ancestral da Corte sobre o tema; confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. ARTS. 458 E 535 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. PRECEDENTES.*

*A decisão agravada não merece censura, pois está em harmonia com a jurisprudência atual e dominante desta Corte Superior no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1510905/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015)*

E ainda: AgRg no REsp 1513439/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 13/04/2015.

Ademais, não se pode deslembrar que no Supremo Tribunal Federal pendem de apreciação a **ADC nº 18** e o **RE nº 574.706** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro, isto é, que não existe ainda estabilidade *erga omnes* no r. aresto posto no RE nº 240.785/MG (que por sinal já baixou à origem).

A propósito, no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região a sua Vice-Presidência continua determinando a "subida" de recursos que versam sobre o tema, à causa de que faz 7 anos que, no RE nº 574.706/PR, foi reconhecida a repercussão geral da questão constitucional suscitada, sem o julgamento de mérito do recurso, e que o RE nº 240.785/MG não foi submetido à sistemática da repercussão geral, tornando-se inviável sua aplicação para os fins do art. 543-B do Código de Processo Civil.

Dada a reforma da sentença, inverte o ônus da sucumbência.

Desse modo, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, estando a sentença recorrida em manifesto confronto com a orientação jurisprudencial dominante desta E. Corte e de Tribunal Superior, **dou provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União** para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, restando **prejudicado o julgamento do recurso de apelação da parte autora**.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017299-71.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.017299-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : SEARA ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : SC019659 RICARDO MOISES DE ALMEIDA PLATCHEK e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00172997120094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Seara Alimentos S/A em face do Inspetor-Chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas, objetivando a liberação da mercadoria objeto do Conhecimento de Embarque denominado *House Air Waybill* (HAWB) ATL 4014516, determinando a realização dos procedimentos necessários para o despacho, diante da regularização da DSIC - Documento Subsidiário de Identificação de Cargas, nos termos da IN SRF 102/1994, afastando-se a aplicação da pena de perdimento do bem.

O pedido de liminar foi deferido em 20 de janeiro de 2010.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, por entender que a impetrante praticou os atos necessários à regularização da importação em consonância com o previsto na legislação em vigor. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009. Sentença submetida ao reexame necessário. Apelou a União Federal, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

No caso concreto, a impetrante, ora apelada, importou um componente sobressalente e de reposição de um aparelho de Raio X, proveniente dos Estados Unidos da América, tendo a Companhia Aérea Centurion Air Cargo, equivocadamente, deixado de declarar a mercadoria ao prestar as informações no MANTRA (Sistema Integrado de Gerência ao Manifesto, do Trânsito e Armazenamento), relativa às cargas constantes no MAWB 3083-4016, que dessa forma, chegou ao aeroporto de Viracopos sem o manifesto correspondente, em 30/9/2009.

A impetrante providenciou, em 1º/10/2009, o Documento Subsidiário de Identificação de Carga, saneando a irregularidade antes da lavratura do Termo de Retenção de Mercadoria, que ocorreu em 2/10/2009.

Tendo em vista que a IN SRF 102/94, em seus arts. 4º e 7º permitem a regularização posterior de carga que tenha chegado à aduana sem o respectivo manifesto, tratando-se de falha da transportadora, e que a impetrante regularizou a importação do equipamento, nos termos previstos na legislação vigente, não há como presumir a má-fé ou dolo da apelada no presente caso, que dessem ensejo à retenção da mercadoria pela fiscalização.

Acrescente-se, ainda, que a mercadoria importada pela apelada é lícita, destinando-se a suprir os meios de produção de empresa nacional, o que, do ponto de vista social, é indispensável ao País.

Nesse mesmo sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado desta C. Corte, *in verbis*:

*AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA.*

*ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. APREENSÃO DE MERCADORIA POR AUSÊNCIA DE MANIFESTO DE CARGA NO TRANSPORTE. COMPROVAÇÃO DE FALHA EXCLUSIVA DA TRANSPORTADORA. RESPONSABILIDADE DO IMPORTADOR AFASTADA. LIBERAÇÃO DA MERCADORIA APREENDIDA. AGRAVO DESPROVIDO.*

- 1. Discute-se o direito à liberação de mercadorias apreendidas por ausência da documentação exigível para a sua internalização (Manifesto de Carga), por erro material cometido pela transportadora, que encaminhou a documentação pertinente em voo posterior.*
- 2. O ato da autoridade, a princípio, não se mostrou arbitrário ou abusivo, considerando que a mercadoria, desacompanhada do manifesto de carga, induz à conclusão de clandestinidade perante o local de seu desembarque. Ocorre que a empresa transportadora comprovou o erro material perante a autoridade aduaneira, demonstrando que a carga retida foi manifestada e declarada no sistema MANTRA para o voo AAL 0995, que desembarcou apenas uma hora depois daquele em que constava a carga (f. 190-192). Nesses termos, a conduta da autoridade aduaneira, não aceitando a posterior regularização feita pela empresa aérea, revela-se abusiva e desproporcional. Em tais casos, a jurisprudência tem relevado a pena de perdimento.*
- 3. Ademais, é incabível penalizar a impetrante, importadora, com a apreensão e consequente perdimento das mercadorias que importou regularmente, uma vez que a falha foi de responsabilidade exclusiva da empresa transportadora. Não há como presumir a má-fé ou dolo na conduta da impetrante, pois se limitou ela a contratar a empresa transportadora para realização da operação de importação e, em decorrência das irregularidades perpetradas por esta, acabou por ter as mercadorias importadas retidas pela fiscalização. Precedentes.*
- 4. Assim, demonstrado, nos autos, a existência de boa-fé da importadora e a inexistência de prejuízo ao erário, que teve meios para identificar a mercadoria e respectivo importador, tem-se por presente o direito líquido e certo da impetrante em ter liberadas as mercadorias em comento, devendo ser revista a sentença recorrida.*
- 5. Agravo desprovido.*

(TRF3, AMS n.º 0012423-26.2012.4.03.6119, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, SEXTA TURMA, j. 10/04/2014, e-DJF3 25/04/2014)

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. ART. 7º, III, §2º, DA LEI Nº 12.016/2009. INCOSNTITUCIONALIDADE AFASTADA. CARGA. AUSÊNCIA DE MANIFESTO E INFORMAÇÃO NO SISTEMA MANTRA. EQUÍVOCO OPERACIONAL. REGULARIZAÇÃO. LIBERAÇÃO CONCEDIDA. PERDIMENTO AFASTADO.*

- 1. A priori, numa interpretação literal do artigo 7º, III, §2º, da Lei nº 12.016/2009, poderia levar à conclusão de não estar ele em consonância com o mandamento constante do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Todavia, a interpretação a ser conferida ao mencionado dispositivo legal deve se adequar à hipótese fática submetida ao julgador que, ponderando as peculiaridades de cada caso, haverá de amoldá-lo à previsão legal.*
- 2. Discute-se a liberação de mercadorias, objeto do DSIC nº 891-1012 1635 e Conhecimento de Transporte Aéreo Master AWB nº 016 5644 8556, afastando-se eventual aplicação de pena de perdimento, em face da ausência de informação em manifesto de carga e no SISCOMEX-Mantra.*
- 3. A impetrante, in casu, alega que, por equívoco operacional, procedeu ao embarque das mercadorias em questão em voo com destino ao Brasil, deixando de registrá-las no manifesto de carga, bem como informá-las no sistema SISCOMEX-Mantra, encontrando-se identificadas apenas pelas etiquetas indicando o número do conhecimento de transporte aéreo internacional - AWB.*
- 4. O conhecimento de carga prova a propriedade da mercadoria e a relação civil entre as partes contratantes, formalizando o contrato de transporte. O referido documento tem repercussão tanto na órbita do direito tributário como na do direito comercial, em razão do vínculo obrigacional que ele revela, inclusive definindo o sujeito passivo da obrigação tributária e por ele pode-se observar a qual legislação aduaneira se encontrará afeto. Por seu turno, o manifesto de carga é um "documento típico do veículo transportador e corresponde a um rol, ou relação, dos conhecimentos relativos à carga transportada pelo veículo e destinadas àquele porto. Corresponde, atualmente, à declaração de chegada, e de ser entregue à autoridade por ocasião da visita aduaneira." (in Glossário de Aduana e Comércio Exterior, Sosa, Roosevelt Baldomir, Aduaneiras, p. 213), a teor do que consta no art 43 do Regulamento Aduaneiro.*
- 5. A exigência de conhecimento e manifesto das mercadorias, cuja falta foi notada pela autoridade aduaneira em fiscalização, como documentação idônea para o transporte internacional, é legítima. No entanto, considero incabível penalizar a impetrante com a apreensão e consequente perdimento das mercadorias, pois ainda que constatada a ausência de informação em manifesto de carga e no SISCOMEX, o fato é que a impetrante promoveu, de imediato, à regularização da situação documental, mediante o preenchimento do DSIC, apresentando o conhecimento aéreo (AWB) e faturas comerciais, constando dos autos que, apesar de o manifesto de carga não tenha sido procedido no dia da chegada da mercadoria no Brasil, foi efetivado no dia seguinte à retenção, o que confere plausibilidade à argumentação esposada pela impetrante.*
- 6. Diante da pronta regularização, demonstrando a boa-fé e a ausência de dano ao erário, há de se relevar a aplicação da pena de perdimento a que ficaram sujeitas as mercadorias, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.*

7. Não há como presumir má-fé ou dolo na conduta da impetrante no caso vertente, pois evidente o equívoco perpetrado, o qual foi prontamente sanado, quando da constatação da irregularidade.

8. Apelação provida, para assegurar a liberação das mercadorias objeto do DSIC nº 891-1012 1635 e Conhecimento de Transporte Aéreo Master AWB nº 016 5644 8556, afastando-se eventual aplicação de pena de perdimento, observadas as formalidades legais atinentes ao desembaraço aduaneiro, bem assim as sanções administrativas correlatas, aplicáveis à falta cometida.

(TRF3, AMS n.º 0006330-18.2010.4.03.6119, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TERCEIRA TURMA, j. 13/03/2014, e-DJF3 21/03/2014)

*ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. AUSÊNCIA DE MANIFESTO DE CARGA. EQUÍVOCO. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO SUBSIDIÁRIO DE IDENTIFICAÇÃO DE CARGA. NÃO COMPROVAÇÃO DE DANO OU MÁ-FÉ. INAPLICABILIDADE DO PERDIMENTO.*

1. Depreende-se do art. 39 do Decreto 4.543/2002, que o manifesto de carga pode ser substituído validamente por outras declarações de efeito equivalente.

2. Após a constatação de equívoco cometido em relação à mercadoria importada não manifestada anteriormente, a impetrante providenciou o registro e a inclusão de todas as informações necessárias, através do preenchimento do DSIC - Documento Subsidiário de Identificação de Carga, de efeitos equivalentes ao manifesto originário, nos termos da IN 102/94 SRF.

3. Assim, diante da apresentação de documento idôneo e do regular recolhimento de todos os tributos devidos, não vislumbro a ocorrência de má-fé, por parte da impetrante, a ensejar a aplicação da pena de perdimento de bens ao caso em espécie.

4. Precedentes jurisprudenciais.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, AMS n.º 0005102-26.2005.4.03.6105, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, j. 04/02/2010, e-DJF3 22/03/2010, p. 634)

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - MERCADORIA NÃO INSERIDA NO MANIFESTO DE CARGA - EQUÍVOCO DO TRANSPORTADOR - AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO - AFASTADA A RESPONSABILIDADE DO IMPORTADOR - PROCESSUAL CIVIL - CONVERSÃO DE MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - DENOMINAÇÃO DA AÇÃO.*

1- No caso dos autos, foi possível a conversão do feito originariamente proposto (medida cautelar) em mandado de segurança, visto que indicados, na inicial, o ato coator praticado e o sujeito passivo, bem como os demais requisitos do mandado de segurança, tendo ocorrido mero equívoco ao denominar a ação. Precedente do STJ: RESP 14.944/MG, Rel. Ministro Eduardo Ribeiro, DJ 17.02.1992. Preliminar rejeitada.

2- Segundo o disposto nos artigos 43 e seguintes do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 91.030/85), o manifesto de carga é o documento pelo qual ocorre o registro da mercadoria importada, sendo o conhecimento correspondente a identificação da unidade de carga em que a mercadoria por ele coberta esteja contida.

3- Considerando que a carga não foi inserida no respectivo manifesto por equívoco do transportador, e que foi apresentada Declaração Subsidiária de Informação de Carga - DSIC, não se há falar em aplicação do inciso IV do art. 514 do Regulamento Aduaneiro, que prevê a inexistência de qualquer documento comprobatório da carga transportada.

4- Não se pode responsabilizar o importador, com a perda de suas mercadorias, se não houve qualquer dano ao Erário, bem como a comprovação da tentativa de introdução clandestina da mercadoria no País.

5- Apelação da União e remessa oficial às quais se nega provimento.

(TRF3, AMS n.º 2001.61.05.0054939-9, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 09/10/2008, DJ 17/11/2008)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, devendo ser mantida a r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008369-37.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008369-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : ARNALDO VALDOMIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP287214 RAFAEL RAMOS LEONI e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00083693720094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 21/10/2009 por ARNALDO VALDOMIRO DA SILVA em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o afastamento da incidência de imposto de renda na fonte sobre valores acumulados que recebeu nos autos de reclamação trabalhista, devendo ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, com a exclusão dos juros moratórios, férias indenizadas, FGTS e aviso prévio indenizado, condenando a ré em restituir os valores recolhidos indevidamente.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 4.238,07.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de declarar a inexigibilidade do imposto sobre a renda retido na fonte sobre valores acumulados que o autor recebeu nos autos de reclamação trabalhista nº 3245/98, devendo ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, com a exclusão das férias indenizadas, FGTS e aviso prévio indenizado, bem como dos juros moratórios referentes a tais verbas. Condenou a ré a restituir ao autor os valores retidos indevidamente, devidamente corrigidos e com a incidência de juros de mora em conformidade com o item 4.1 e 4.2 do Capítulo IV, do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do CJF. Considerando que o autor decaiu em parte mínima do pedido condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% (dez por cento) do valor da condenação, em consonância com o art. 20, § 3º e art. 21, parágrafo único, do CPC. Sentença sujeita a reexame necessário (fls. 210/212).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, em síntese, que o IRPF deve incidir sobre as verbas em debate, mantendo-se a tributação do IRPF da maneira como realizada, qual seja, com a utilização da sistemática do *regime de caixa*, bem como sua incidência sobre juros moratórios e aviso prévio indenizado (fls. 216/233). Recurso respondido.

É o relatório.

## Decido.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação trabalhista* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (destaquei):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas previdenciárias e **trabalhistas** está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal/STF.

A Corte Constitucional entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a*

mês, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no **Recurso Extraordinário nº 614.406**, com *repercussão geral reconhecida*, como se vê a seguir:

#### IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, DJe 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de um certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

Na espécie não há que se cogitar de aplicação do artigo 97 da Constituição Federal, na medida em que está sendo adotada jurisprudência do plenário do STF desfavorável a União.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante n.º 10, cujo texto é o seguinte:

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

Ainda, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

#### RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. ....

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às

verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

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

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso, observo que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento a respeito das férias vencidas, editando a Súmula n.º 125, cujo verbete transcrevo:

*"O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeita à incidência do Imposto de Renda."*

A propósito, impende ressaltar que a E. Corte conferiu uma nova interpretação ao enunciado na Súmula n.º 125, dispensando a comprovação da necessidade de serviço para fins da não incidência da exação, em face da suficiência do caráter indenizatório da verba.

Assim, não se insere no conceito constitucional de renda, bem como não representa acréscimo patrimonial, pois os valores pagos a título de indenização de férias não gozadas tem caráter compensatório.

Quanto ao FGTS e ao aviso prévio indenizado, evidencia-se a ilegalidade da incidência fiscal, pois literal e expressamente previstas as isenções no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

A ré sucumbente deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em 10% (dez por

cento) tendo como base o valor da condenação, pois a Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.155.125/MG, da relatoria do Ministro Castro Meira, submetido ao *regime dos recursos repetitivos*, reafirmou a orientação no sentido de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade". No mesmo sentido: AgRg no REsp 1478406/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014) -- AgRg no AREsp 610.649/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003668-23.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.003668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro(a)  
APELADO(A) : NEIDE PRESCILIANA DE SOUZA  
No. ORIG. : 00036682320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Conselho Profissional contra sentença que extinguiu a execução fiscal, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, do CPC, por ter o magistrado reconhecido a nulidade da CDA. Sem condenação nos honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requeru, o apelante, a reforma da sentença para prosseguir com a execução fiscal. Alegou presentes todos os requisitos essenciais da CDA conforme exigidos no art. 2º da lei 6.830/80.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Revela-se correta a fundamentação da CDA, pois presentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, ausente omissão capaz de prejudicar a defesa do executado.

Por gozar da presunção de certeza e liquidez, tem a CDA o efeito de prova pré-constituída (art. 204, *caput*, do Código Tributário Nacional e art. 3º, *caput*, da Lei 6830/80). É ônus da prova do sujeito passivo da obrigação tributária, de ilidir tal presunção (art. 204, parágrafo único, do Código Tributário Nacional e art. 3º, parágrafo único, da Lei 6830/80).

Nessa linha, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS DA PROVA DO EXECUTADO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUÍDEZ DA CDA.*

*A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção jûris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.*

*Agravo regimental a que se dá provimento, para, de igual modo, dar provimento ao recurso especial.*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 482046 / RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 06/02/06)*

Destarte, determino o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do feito.  
Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017472-76.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017472-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : TARGET AUDIO E VIDEO LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP124192 PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00174727620104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de medida liminar impetrado por TARGET AUDIO E VÍDEO LTDA. - EPP, em face do INSPETOR CHEFE ADJUNTO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, com vistas ao cancelamento da pena de perdimento e à liberação de mercadorias descritas no Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias nº 0815500/01502/2006 (fls. 2/12 e documentos de fls. 13/51).

Alega que mercadorias adquiridas no mercado interno, de forma regular, com o devido registro nos livros contábeis, e que estavam à venda, foram apreendidas, em procedimento de fiscalização, ao argumento de que estavam desacompanhadas da devida documentação legal, sendo que a impugnação apresentada foi julgada improcedente sob o fundamento de que a empresa fornecedora estava irregular perante o Fisco ("inapta").  
Afirma que não merece prosperar a pena de perdimento aplicada porque constitui entendimento do Superior Tribunal de Justiça que embora a empresa fornecedora seja, posteriormente à celebração do negócio jurídico, declarada inidônea, essa inidoneidade não atinge o adquirente de boa-fé.

A **medida liminar foi parcialmente deferida** para determinar à autoridade coatora que não dê destinação às mercadorias objeto do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias nº 0815500/01502/2006 até a prolação de sentença neste processo (fls. 54 e v).

Devidamente notificada, a autoridade impetrada prestou as informações (fls. 65/69).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) informou a interposição de agravo de instrumento (fls. 70/76).  
O Ministério Público Federal manifestou-se pela ausência de interesse público a justificar sua intervenção (fls. 78 e v).

Foi juntada decisão proferida nesta Corte, nos autos do agravo de instrumento nº 2010.03.00.029229-4, convertendo-o em agravo retido (fls. 80/81).

A r. sentença proferida em 26/4/2012 **denegou a segurança**, revogando a liminar deferida às fls. 54 (fls. 83/85).  
Irresignada, a impetrante interpôs recurso de apelação (fls. 87/98).

O recurso foi recebido no efeito devolutivo (fls. 99).

Contrarrazões às fls. 108/114.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação (fls. 116/121).

É o relatório.

#### DECIDO:[Tab]

Cumprе ressaltar que constitui entendimento dessa Corte: *"Não deve ser conhecido o agravo retido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do CPC"* (AMS 0022658-27.2003.4.03.6100 /SP, SEXTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, j. 8/8/2013, e-DJF3 16/8/2013).

A r. sentença de improcedência deve ser mantida.

Depreende-se dos autos que após a apreensão dos bens em 7/8/2006, a impetrante foi intimada a apresentar provas da regularidade das mercadorias; todavia, não apresentou nenhum documento. Em consequência, em 28/8/2006 foi lavrado o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias nº 0815500/01502/2006. A impetrante apresentou impugnação e juntou cópia de 4 (quatro) notas fiscais emitidas por TECHNO SHOP LTDA. (NF nº 003007, 003009 e 001874) e por EQUIP TECH ELETRO ELETRÔNICOS LTDA. (NF nº 004413), que identificam menos da metade dos 11 (onze) aparelhos eletroeletrônicos apreendidos (fls. 26). Determinada a realização de diligências junto às empresas emitentes dos documentos fiscais a fim de apurar a idoneidade e a suficiência da referida documentação, constatou-se que a TECHNO SHOP LTDA. havia mudado de endereço sem que fizesse qualquer alteração cadastral no sistema CNPJ, ao passo que a EQUIP TECH ELETRO ELETRÔNICOS LTDA. não compareceu à Inspeção para a apresentação dos documentos solicitados. Mais uma vez intimada para apresentar documentos e esclarecimentos, a impetrante manteve-se inerte no prazo designado. Em data posterior a do encerramento do prazo concedido e prorrogado, a TARGET promoveu a juntada de documentos; contudo, a fiscalização averiguou que as empresas emitentes das notas fiscais - TECHNO SHOP LTDA. e EQUIP TECH ELETRO ELETRÔNICOS LTDA. - neste ínterim, haviam sido declaradas "inaptas" em virtude da "inexistência de fato" (processos administrativos de números 19615.000584/2008-89 e 16915.003381/2008-72), o que tornou inútil qualquer análise fiscal dos controles apresentados, tendo o procedimento administrativo nº 10880.007601/2006-32 se encerrado com a aplicação da pena de perdimento (fls. 24).

Ora, tendo a impetrante, extemporaneamente, comprovado apenas o pagamento de 2 (duas) notas fiscais (NF nº 004413 e 001874), não há como se demonstrar a regularidade das mercadorias apreendidas através de documentos fiscais emitidos por empresas declaradas "inaptas". Entendimento em sentido contrário significaria, em tese, legitimar práticas contra a ordem tributária.

Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: "*a aquisição, no mercado interno, de mercadorias importadas mediante apresentação de nota fiscal emitida por **firma regularmente estabelecida** gera a presunção de boa-fé do adquirente. Precedentes: AgRg no Ag 1.217.747/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.9.2010, DJe 8.10.2010; AgRg no REsp 1.061.950/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 5.11.2009, DJe 27.11.2009*" (AgRg no AREsp 512.778/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 15/08/2014).

Ainda: "*Hipótese em que o Tribunal de origem expressamente consignou, de acordo com a prova dos autos, a existência de mercadorias sem notas fiscais e de **mercadorias com notas emitidas por empresas irregulares. Afastada na origem a boa-fé do terceiro adquirente. Mantida a pena de perdimento dos bens***" (AgRg no Ag 1422650/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 20/10/2011).

Colaciona-se trecho da r. Sentença:

*"No entanto, no presente caso, os dois fornecedores constantes das notas fiscais apresentadas pela impetrante (Techno Shop Ltda e Equip Tech Eletro Eletrônicos) foram declarados inaptos, em processos administrativos, pelo motivo de inexistência de fato. Ainda que a declaração de inaptidão tenha ocorrido após a apreensão das mercadorias, a constatação da inexistência de fato das empresas fornecedoras pode afetar a presunção de boa-fé do adquirente, pois coloca em dúvida a regularidade do estabelecimento na data da venda das mercadorias. (...)*

*A própria impetrante, com o seu comportamento, colocou em dúvida a idoneidade dos documentos apresentados para comprovar a regularidade das aquisições, pois a demora no atendimento das intimações atrasou as diligências realizadas pela autoridade fiscal nos estabelecimentos das empresas fornecedoras, de modo que não foi possível constatar se as empresas existiam, ou não, na data da venda das mercadorias".*

No que concerne à alegação da impetrante de que é suficiente que a aquisição das mercadorias estrangeiras no mercado interno se faça por meio de notas fiscais, dispensando-se a averiguação da situação legal da empresa fornecedora dos produtos, esclarecedoras são as informações da autoridade impetrada, da qual se destaca o seguinte excerto:

*"A prevalecer tal singela assertiva, teríamos aquela situação em que bastaria ao contrabandista, às empresas de fachada, às pessoas jurídicas fraudulentamente interpostas comercializarem mercadorias importadas irregularmente, acompanhadas, porém, de notas fiscais (frias) para dar-lhes ares de regularidade. Não, tal entendimento não pode prosperar, mormente quando as máximas da experiência demonstram que a autora não poderia deixar de saber que qualquer bem importado deve ter sua regularidade na importação demonstrada por documento hábil.*

*Reafirmamos ainda que o fato de não ter sido a impetrante a responsável pela introdução irregular das mercadorias no território nacional não a exime de ser penalizada, pois se assim fosse tornar-se-ia prejudicada a*

*ação governamental de repressão ao contrabando/descaminho".*

Portanto, releva-se legítima a decretação da pena de perdimento.

Face ao exposto, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, **nego seguimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022062-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022062-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : PIF ASSESSORIA COML/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP024586 ANGELO BERNARDINI e outro(a)  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00220629620104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PIF ASSESSORIA COMERCIAL LTDA. - EPP em face da decisão monocrática de fls. 625/628, através da qual **julguei extinto o processo sem resolução de mérito**, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação e mantida a sucumbência fixada na sentença.

A embargante sustenta que a decisão padece de obscuridade por não esclarecer por quais razões deveria arcar com as verbas sucumbenciais, já que o "interesse de agir é condição da ação que deve estar presente desde o momento do ajuizamento da demanda até o seu julgamento final".

Sustenta que necessitou ingressar com a ação porque estava na iminência de ter fechada a sua agência postal e rescindido o seu contrato ilegalmente e, após o ajuizamento da ação, a ECT rescindiu o contrato e inaugurou um novo de acordo com o que determina a lei, "tudo por conta da interposição desta medida judicial".

*Ad argumentandum*, aduz que foi a própria ECT quem deu causa ao ajuizamento da ação ao pretender a extinção do contrato antes do prazo legalmente previsto.

É o relatório.

#### Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rel 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidi o **STJ** que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (**STF**: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (**STJ**: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; **STF**: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008).

Diante disso, constata-se a impertinência dos aclaratórios opostos pela parte autora.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada pelo relator.

O que se verifica é que a embargante não se conforma com a manutenção da verba de sucumbência fixada na sentença, buscando por via transversa a reforma do julgado.

Sim, pois restou claro da fundamentação que as circunstâncias dos autos - inclusive a sentença - revelam que a ECT não deu causa ao ajuizamento da ação, cabendo à embargante arcar com a verba honorária, tal qual fixada na sentença, pois a perda superveniente do interesse processual não afeta a responsabilidade processual verificada.

O acórdão assentou detalhadamente essa responsabilidade processual no seguinte trecho:

" (...) restou claro na sentença que inexistente qualquer ilegalidade no combatido art. 9º do Decreto nº 6.639/2008,

visto que reafirma as determinações contidas no art. 7º da Lei nº 11.668/2008.

Além disso, a peticionária não tem nenhum espaço para litigar contra a Constituição (art. 21, X, art. 22, V, art. 175) pretendendo que se mantenha indefinidamente uma situação fincada na inconstitucionalidade já acentuada pelo TCU em 2004 e 2006 e pelo STF (STA nº 335-9/DF, monocrática). Registro, nesse sentido, decisões por mim proferidas na Ação Cautelar Inominada nº 2013.03.00.018915-0.

Por tudo isso, não há que se cogitar em obscuridade quanto ao princípio da causalidade na imposição dos ônus sucumbenciais.

Ou seja, nenhum vício há na decisão embargada, que analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado para tanto.

Por estes fundamentos, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes seguimento.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005384-97.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005384-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SORAMAR VEICULOS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00053849720104036102 4 V r RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **SORAMAR VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.** contra a **decisão monocrática** proferida às fls. 348/349 que **negou seguimento ao recurso de apelação** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em síntese, a recorrente sustenta, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, que a r. decisão embargada, ao adotar a técnica de fundamentação referencial, teria incorrido em omissão ao enfrentar a tese recursal sustentada no apelo. Afirma também ser contraditório o reconhecimento da decadência da impetração no caso de *writ* preventivo.

É o relatório.

#### Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão recorrida ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Não me deparo com a alegada afronta ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil porque a r. decisão recorrida foi suficientemente clara quanto aos fundamentos adotados para o improvido do recurso.

Com efeito, o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Como vem decidindo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidendo a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado

o prequestionamento implícito (AgRg no Ag-591.419, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 16.05.05; REsp 520827/RS, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 24.06.03, DJ de 25.08.03, p. 00292).

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008189-69.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008189-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro(a)  
APELADO(A) : DROGARIA PERFUMARIA NOVA GUARU DROGAS LTDA e outros(as)  
: CLAUDEMIR PEDRO DA SILVA  
: ROSANGELA RAMOS DA SILVA  
No. ORIG. : 00081896920104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2007 e 2008.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a carência da ação, pela impossibilidade jurídica do pedido.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cuida a hipótese dos autos de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra Drogaria Perfumaria Nova Guarú Drogas Ltda. e outros, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2007 e 2008, no valor de R\$ 969,18 - montante do débito corrigido até 30.11.2009 (fls. 03/04).

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM**

**BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.
2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.
3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.
4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.
5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.
6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".  
(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.
3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.
4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.
5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº.

12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

In casu, como a presente execução foi ajuizada em 26.08.2010, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002042-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002042-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : SP267010B ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : JOSE RODRIGO SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP268284 MARCELO LAURINDO PEDRO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00123638120104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo/CREF4SP em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de São Paulo/SP que julgou improcedente impugnação ao valor da causa.

A impugnação foi tirada de ação ordinária na qual o autor, formado em Educação Física, pretende o registro profissional perante o Conselho na modalidade licenciatura plena.

Alega a agravante que o valor atribuído à causa pelo agravado (R\$18.000,00) baseou-se no valor de doze parcelas de seu salário mensal como instrutor de tênis. Discorda a recorrente do critério utilizado, porquanto desconsiderou o Juízo que enquanto perdura a discussão judicial, poderá o agravado atuar na área de educação básica.

Afirma que a demanda não possui conteúdo econômico e deveria a parte ter atribuído à causa valor meramente para fins fiscais (R\$ 1.000,00).

Discorre sobre o mérito da ação de origem, afirmando que o agravado não faz jus ao exercício da profissão na forma pretendida, eis que o seu curso (licenciatura) foi implementado em apenas 03 (três) anos.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pelo então relator Juiz Federal Convocado Ricardo China (fls. 77/77v).

A parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contraminuta (certidão de fl. 80).

#### **Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliente que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumpra à parte atribuir à causa valor correspondente ao benefício buscado em Juízo.

No caso vertente, pretende o autor a expedição de nova Cédula de Identidade de Profissional de Educação Física na qual conste explicitamente a nomenclatura licenciatura plena pois recebeu do réu sua cédula de identidade com a nomenclatura licenciado, mas em razão da atividade profissional que exerce, foi-lhe exigido a observação de licenciatura plena.

Denota-se, portanto, que o pedido não comporta benefício econômico imediato, de modo que é admissível a

atribuição de valor estimativo, nos termos do artigo 258 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL - CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES - EXTINÇÃO RECONHECIDA JUDICIALMENTE EM OUTRO FEITO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS - DISCUSSÃO ACERCA DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA - AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 259, V, DO CPC - ADEMAIS, PEDIDO DE PERDAS E DANOS QUE NÃO ABRANGE TODAS AS CLÁUSULAS DOS CONTRATOS EXTINTOS - VALOR DA CAUSA A SER CONSIDERADO: EXPRESSÃO ECONÔMICA PLEITEADA PELO AUTOR DA DEMANDA - INDICAÇÃO, NA PETIÇÃO INICIAL, DE VALOR CERTO, EMBORA SEM CONTEÚDO ECONÔMICO IMEDIATO - CORRESPONDÊNCIA DESTE AO BENEFÍCIO ECONÔMICO VISADO - UTILIZAÇÃO COMO VALOR DA CAUSA - POSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

***I - O valor atribuído à causa deve corresponder à expressão econômica pretendida pelo autor com a demanda, medida segundo a sua pretensão articulada na petição inicial;***

*II - O pedido formulado pela recorrente PAMPA, por estar limitado ao pagamento de perdas e danos em decorrência do inadimplemento de obrigações existentes em sucessivos instrumentos contratuais e aditivos, todos já extintos, não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 259, V, do CPC;*

*III - Ademais, a demanda ajuizada pela PAMPA não se refere a todas as avenças, mas apenas a algumas cláusulas contratuais, não devendo, por tanto, o valor da causa ser fixado com base no valor nominal dos contratos extintos;*

*IV - Embora os valores referidos na inicial não se revistam de conteúdo econômico imediato e tenham sido formulados de forma aproximada, não deixam eles de ser certos, podendo ser utilizados como parâmetro de fixação do valor da causa;*

*V - Recurso especial parcialmente provido.*

*(REsp 1015206/RS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 11/05/2011 - grifei)*

*PROCESSO CIVIL - AÇÕES DECLARATÓRIAS - VALOR DA CAUSA - ARTS. 258 E 260 DO CPC - CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO - PRECEDENTES.*

*1. Segundo a dicção dos arts. 258 e 260 do CPC, o valor da causa, nas ações declaratórias, deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao benefício econômico que se pretende auferir - Precedentes.*

*2. Embargos de declaração acolhidos.*

*3. Recurso especial de fls. 77/81, apenso 8, improvido.*

*(EDcl no REsp 509.893/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 01/02/2006, p. 479)*

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. FIXAÇÃO POR ESTIMATIVA. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 258 E 260 DO CPC. PRECEDENTES.*

*1. Na ação declaratória, ainda que sem conteúdo econômico imediato, o valor da causa deve corresponder à relação jurídica cuja existência ou inexistência pretende-se ver declarada.*

*2. Inteligência dos arts. 258 c/c 260 do CPC.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 166.007/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2000, DJ 08/05/2000, p. 80)*

Dessa forma, não há erro no valor atribuído à causa pelo autor, uma vez que justifica que tal valor compreende doze parcelas que recebe mensalmente do empregador em decorrência do cargo de instrutor de tênis, cargo que exige a licenciatura plena, pelo que entendo corresponder ao mais próximo possível do benefício econômico pretendido, aplicando-se por analogia o disposto no artigo 259, VI, do Código de Processo Civil.

Ainda, como bem disposto na decisão que apreciou o efeito suspensivo, não merece prosperar o argumento do agravante segundo o qual o autor poderia trabalhar com educação básica e que, portanto, o seu prejuízo mensal não seria o indicado para justificar o valor atribuído à causa; se o raciocínio da agravante estivesse correto, poder-se-ia argumentar que o agravado poderia perceber valor até maior na mesma ou em outra área.

Ante o exposto, tratando-se de recurso manifestamente improcedente e que confronta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se à vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2011.03.00.005680-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : PAULO CESAR BALBINO PEREIRA  
ADVOGADO : SP267800A ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADO(A) : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO  
ADVOGADO : SP241287A EDUARDO CHALFIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00039966220104036102 7 V<sub>r</sub> RIBEIRAO PRETO/SP

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Cesar Balbino Pereira em face de decisão que reconheceu, de ofício, a **prescrição em relação ao Banco Central do Brasil - BACEN** do direito de pleitear as diferenças de correção monetária do período de **abril/90** sobre os cruzados novos bloqueados e mantidos pela autarquia.

A ação ordinária foi ajuizada pelo ora agravante em face do HSBC Bank Brasil S/A - Banco Múltiplo e o BACEN, objetivando a cobrança de *diferenças de rendimentos da aplicação de fundos ao portador* em ordem a promover a respectiva recomposição de sua conta mantida junto a primeira instituição financeira, relativamente ao mês de abril de 1990, tendo em vista que as disposições emanadas da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024, de 14 de abril de 1990, introduziram modificações violadoras do princípio da isonomia e lesivas ao direito adquirido do autor, na medida em que alteraram o fator de correção dos saldos existentes no referido fundo de aplicação, donde haver o autor suportado prejuízos decorrentes do não creditamento dos valores correlatos ao índice de 44,80% relativo a abril/90.

Na minuta do agravo sustenta o recorrente, em síntese, que a prescrição é vintenária, nos termos do Código Civil vigente à época, e a inaplicabilidade do Decreto nº 20.910/32.

Requer a reforma da decisão que excluiu o BACEN da lide.

Não houve pedido expresso de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Recurso respondido pelo BACEN (fls. 93/96) e pelo HSBC Bank Brasil S/A - Banco Múltiplo (fls. 97/108).

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliente que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A questão posta nos autos reside em determinar se é aplicável a prescrição quinquenal prevista no Decreto nº 20.910/32 ou a prescrição vintenária prevista no Código Civil de 1916 ao direito pleiteado pelo autor de *diferenças de rendimentos da aplicação de fundos ao portador* referente ao período de abril/90 em face do BACEN.

A tese do recurso é contrária ao entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. CADERNETA DE POUPANÇA. DEPÓSITOS BLOQUEADOS PELA MP N. 168/90, CONVERTIDA NA LEI N. 8.024/90. PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o prazo prescricional, nas demandas em que se postula a correção monetária dos ativos retidos no BACEN em decorrência da MP n.168 (convertida na Lei 8.024/90), é quinquenal, sendo regido pelo art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.*

*2. Não procede o argumento de sobrestamento do processo para aguardar o julgamento dos recursos - RE 591.797/SP e 626.307/SP - de relatoria do Ministro Dias Toffoli - do Supremo Tribunal Federal, uma vez que tais recursos não tratam de prescrição, e sim, dos critérios de correção monetária, matéria estranha à tratada nos autos.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1224963/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 13/09/2011)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. CADERNETA DE POUPANÇA. CRUZADOS BLOQUEADOS. LEI Nº 8.024/90. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.*

*1. "O entendimento da colenda Seção de Direito Público, nas ações em que se discute a correção monetária dos*

*cruzados bloqueados, é no sentido de ser o prazo prescricional quinquenal, ancorado na interpretação do disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, no art. 2º do Decreto-lei n. 4.597/42 e no art. 50 da Lei n. 4.595/64, porquanto o BACEN goza de favores, isenções e privilégios, inclusive fiscais, concedidos à Fazenda Nacional" (REsp 615.486/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 02.05.05).*

2. *O dies a quo da contagem do prazo prescricional é a data em que ocorreu a devolução da última parcela dos valores bloqueados.*

3. *Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 790.536/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 30/10/2006, p. 276)*

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006271-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006271-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : KEIPER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : AUTO COM/ E IND/ ACIL LTDA  
ADVOGADO : SP107960 LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05084535419984036182 13F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Fls. 538/547: Trata-se de embargos de declaração opostos por KEIPER DO BRASIL LTDA, com fundamento no art. 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 534/535, pela e. Desembargadora Federal Regina Helena Costa que, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em que a embargante arguiu: a ocorrência de prescrição para o redirecionamento da execução; a desnecessidade do redirecionamento da ação, ante a existência de garantia integral do débito; a impossibilidade de redirecionamento, pela existência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito, por adesão a programa de parcelamento, e; sua ilegitimidade passiva, pela inexistência de sucessão empresarial da empresa executada.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na r. decisão, que deixou de se pronunciar acerca: a) da prescrição para redirecionamento da ação, porquanto, segundo afirma, teria decorrido mais de dez anos entre a data da citação da empresa executada e o deferimento do redirecionamento da ação, sem que houvesse qualquer causa de interrupção ou de suspensão do prazo prescricional, bem como, teria transcorrido quase oito anos, desde a aquisição do fundo de comércio da executada; b) da ausência de interesse da União Federal no redirecionamento, ante a existência de garantia integral do débito e por estar a empresa executada desempenhando suas atividades empresariais, tendo inclusive oferecido bens para garantia da execução, e; c) da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por adesão ao REFIS IV, o qual vem sendo cumprido pela empresa executada, o que demonstraria a inexistência de interesse da União no redirecionamento.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, a fim de que sejam sanadas as omissões apontadas, com a atribuição de efeitos infringentes à r. decisão embargada.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, submetido aos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade, só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.

*In casu*, verifico que a decisão embargada deixou de apreciar os argumentos trazidos pela agravante, ora embargante, atinentes a matérias que podem ser conhecidas de ofício e que não demandam dilação probatória.

Assim, com o fim de integrar a decisão recorrida, passo à análise das questões aduzidas no recurso de agravo de instrumento e não apreciadas na r. decisão.

Afasto de início à alegação de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal, originariamente ajuizada em face da empresa AUTO COMÉRCIO E INDÚSTRIA ACIL LTDA.

Sobre a matéria, a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.**

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. *In casu*, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, *verbis*: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no

local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Ressalte-se que a diretriz jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte, consoante acórdãos assim ementados:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. A PENDÊNCIA DE PARCELAMENTO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E INTERROMPE A CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO.**

1. O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI do CTN) e, por representar manifestação de reconhecimento do débito pelo devedor, interrompe a contagem da prescrição (art. 174, parágrafo único, IV do CTN), que torna a fluir integralmente no caso de inadimplência. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental do contribuinte a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 237.016/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 13/10/2014)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE NAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO.**

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c a Súmula 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1452694/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014)

Suspensa a exigibilidade do crédito tributário (referentemente a todas as inscrições) com o parcelamento (art. 151, VI, CTN) e, conseqüentemente, interrompida a prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), o prazo prescricional reinicia-se a partir do inadimplemento que ensejou a exclusão do parcelamento.

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.**

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória'.

Agravo regimental provido."

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 15.01.1998 (fl. 54), tendo havido a citação da empresa Auto Comércio e Indústria Acil Ltda em 22.04.1998 (fl. 59). Expedido Mandado de Penhora, Avaliação e Citação, o Sr. Oficial de Justiça, em 03.09.1999, procedeu à penhora e avaliação dos bens, tendo nomeado o representante legal da pessoa jurídica como depositário (fl. 66). Em 30.03.2000, o curso da ação de execução fiscal foi suspenso até o julgamento dos embargos opostos pela devedora (fl. 70). Em 19.07.2001, a Fazenda Nacional peticionou nos autos requerendo a suspensão da execução fiscal, ante a adesão da empresa executada ao REFIS (fls. 71/72). Em 01.04.2003, a exequente requereu a intimação da empresa executada para esclarecer/regularizar débitos de FGTS, sob pena de exclusão do programa de parcelamento (fl. 90). Em 01.07.2003, requereu a União Federal a suspensão do curso do processo, pelo prazo de 120 dias, no intuito de aguardar a manifestação do Comitê Gestor do REFIS (fl. 96), o que foi deferido pelo juízo em 02.07.2003 (fl. 103). Ante a manifestação da executada acerca dos débitos de FGTS, a Fazenda Nacional, em 03.10.2003, requereu nova suspensão da execução, pelo prazo de 120 dias (fl. 143), pedido deferido em 23.10.2003 (fl. 149). Em 04.05.2004, o processo dos embargos à execução fiscal foi julgado extinto, com resolução do mérito, tendo sido homologado o pedido de desistência formulado pela embargante (fl. 151). Em 29.04.2005, em razão da exclusão da executada do REFIS, ocorrida em 01.04.2004 (fl. 156), o juízo determinou o prosseguimento da execução, com a designação das datas para leilões dos bens penhorados (fl. 157). Em 01.07.2005, o juízo suspendeu a decisão anteriormente proferida, ante a propositura de ação ordinária, em que foi deferida a antecipação de tutela para atribuir efeito suspensivo à manifestação de inconformidade da executada, quanto à sua exclusão do REFIS (fl. 162). A Fazenda Nacional, em 12.09.2007, informou que a manifestação de inconformidade fora apreciada, restando mantida a exclusão da executada no REFIS, e requereu a expedição de mandado de reavaliação dos bens penhorado e reforço da penhora (fls. 192/194). Expedido mandado de reavaliação e reforço de penhora, a Analista Executora de Mandados procedeu à diligência, deixando, contudo, de nomear depositário dos bens (fls. 216 e 223). Realizadas hastas públicas, nas datas de 02.10.2008 e 16.10.2008, não houve licitantes interessados na arrematação dos bens (fls. 230/231). A Fazenda Nacional requereu, em 13.11.2008, a substituição dos bens penhorados (fl. 234), pedido deferido em 18.11.2008 (fl. 236). Todavia, na

data de 30.03.2009, a União pleiteou pela desconsideração do pedido anteriormente formulado e pela inclusão no polo passivo da sucessora tributária da executada, Keiper do Brasil Ltda (fls. 242/249), o que foi deferido pelo juízo em 27.04.2009 (fl. 337).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente. Além disso, o prazo prescricional fora interrompido em 24.11.2000, com a adesão da empresa executada ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, previsto na Lei nº 9.964/2000 (fl. 195), tendo sido proferido julgamento da manifestação de inconformidade, em que foi mantida a exclusão da executada do parcelamento, somente em 02.09.2004 (fls. 203/206). Por estas razões, deve ser afastada a prescrição intercorrente.

De outra parte, incabível a alegação de falta de interesse da exequente no redirecionamento, por existência de garantia da execução, eis que compulsando os autos, verifica-se que os bens penhorados ("*3.000 assentos dianteiros, esquerdos e/ou direitos em estrutura de aço para banco de veículo automotor, marca Volkswagen*" e "*3.680 peças de assentos dianteiros, lado direito, em estrutura de aço para banco de veículo automotor da marca Volkswagen*" - fls. 217/220) são de difícil alienação, haja vista que os dois leilões realizados restaram desertos (fls. 230/231).

Outrossim, o imóvel oferecido pela executada em reforço da penhora (fls. 480/486), foi rejeitado pela Fazenda Nacional, ao fundamento de que teria sido oferecido como garantia em outros processos judiciais (fls. 492/493). Por fim, no tocante à suspensão da exigibilidade do crédito tributário por adesão ao REFIS, instituído pela Lei nº 11.941/2009, verifico que tal matéria não foi apreciada, pelo juízo *a quo*, na decisão agravada.

Da análise dos autos, constata-se que a embargante opôs exceção de pré-executividade em 11.05.2009 (fls. 363/386), aduzindo, dentre outros pontos, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário executado por adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, do qual a executada fora excluída, estando pendente de julgamento o recurso interposto no Processo Administrativo nº 16152.000309/2007-81.

Todavia, em 25.11.2009, antes mesmo da análise das razões apresentadas na exceção de pré-executividade pelo juízo *a quo*, a executada AUTO COMÉRCIO E INDÚSTRIA ACIL LTDA peticionou nos autos para informar sua adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Ao apreciar a exceção de pré-executividade, o juízo de origem analisou a existência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, em relação ao parcelamento firmado anteriormente, do qual a executada fora excluída, concluindo pela inexistência de causa suspensiva.

Assim, a alegação acerca da impossibilidade de redirecionamento da execução, ante a existência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito por adesão a parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, não pode ser analisada, neste momento processual, sob pena de inadmissível supressão de um grau de jurisdição.

Isto porque, diante da estreita devolutividade recursal proporcionada pelo agravo de instrumento, a matéria que comporta provimento, não pode transcender a matéria efetivamente apreciada na decisão impugnada, porquanto, o efeito devolutivo do agravo de instrumento limita-se ao teor da decisão interlocutória, não sendo lícito ao Tribunal examinar questão não submetida ao juízo que prolatou a decisão.

Ante o exposto, **acolho parcialmente** os presentes embargos de declaração para sanar as omissões apontadas, com o fim de integrar a decisão recorrida com a fundamentação anteriormente aduzida, sem, contudo, atribuir-lhes efeitos modificativos.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014987-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014987-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ZANIOLO ASSESSORIA E IMOBILIARIA S/A LTDA  
ADVOGADO : SP266325 ANDRE GAVRANIC ZANIOLO  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00074182520094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ZANIOLO ASSESSORIA E IMOBILIÁRIA S.A. LTDA em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade em autos de execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO PAULO CERCI/SP em face da ora agravante.

A agravante afirma que o exequente cobra as anuidades dos exercícios de 2004 a 2008 e que, no entanto, solicitou o cancelamento de sua inscrição em 04/01/2000, pelo que não lhe podem ser exigidas anuidades posteriores ao pedido de cancelamento. Argumenta com os artigos 586 e 618, I, ambos do Código de Processo Civil. Não houve pedido expresso de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Contraminuta acostada às fls. 74/87 onde sustenta a exequente o não cabimento da exceção de pré-executividade diante da inexistência de prova inequívoca. Afirma a não concretização do cancelamento da inscrição, que é realizado conforme procedimento administrativo.

### **Decido.**

Cuida a controvérsia de objeção de pré-executividade interposta em sede de execução fiscal.

Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depende de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

O dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Atender-se o pleito da excipiente nos moldes em que foi colocado importa em transformar o Poder Judiciário em legislador positivo, ampliando indevidamente o âmbito de uma providência que não passa de uma criação jurisprudencial, visto que a exceção de pré-executividade não é prevista em lei.

Ademais, em atenção à garantia constitucional insculpida no artigo 5º, LV, mesmo provas documentais pré-constituídas dependem de contraditório para serem aproveitadas no processo, como é o caso dos autos.

Essa é a posição do E. Superior Tribunal de Justiça a respeito:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. OMISSÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA RECONHECIDA PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A exceção de Pré-executividade é inadmissível se a matéria necessita de dilação probatória.*

*2. Hipótese em que o Tribunal a quo, ao examinar o conjunto fático-probatório dos autos, concluiu que as provas constantes são insuficientes para verificar, de plano, a prescrição. Dessa forma, descabe ao STJ, por força da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas bastam ou não para ensejar o conhecimento da exceção de Pré-executividade.*

*3. Embargos de Declaração acolhidos com efeito modificativo.*

*(EARESP 200902450296, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2011)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. EMENTAS. TRANSCRIÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INADMISSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. NOME NA CDA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO-CABIMENTO.*

*1.....*

*2. Para que haja inversão do ônus da prova, na execução fiscal, quanto à prática de algum dos ilícitos previstos no art. 135 do CTN, basta que o nome dos sócios-dirigentes da pessoa jurídica figure na certidão de dívida ativa.*

*3. Se é do contribuinte o ônus de provar que não incorreu nos atos ilícitos descritos no art. 135 do CTN, mostra-se incabível o manuseio de exceção de pré-executividade, a fim de demonstrar que não houve, no plano fático, excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto, devido à insita necessidade de dilação probatória para tal espécie de alegação.*

*4. A ilegitimidade passiva do devedor somente pode ser suscitada em tal veículo de defesa quando não demandar dilação probatória, nos termos do Recurso Especial n.º 1.136.144/RJ, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 5. Agravo regimental não provido.*

*(AGRESP 200901134668, CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/02/2011)*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF.*

*1. Apreciadas as questões submetidas ao Tribunal a quo, de maneira suficiente e adequada, com abordagem*

integral do tema e fundamentação compatível, não se configura ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil.  
2. Alegação genérica, sem indicação, clara e precisa, da forma como os dispositivos legais foram violados pelo acórdão recorrido, sem tampouco apresentar qualquer padrão de divergência, não dá ensejo ao conhecimento do recurso especial ante a flagrante deficiência recursal (súmula 284/STF).

3. As matérias suscetíveis de apreciação em sede de exceção de pré-executividade são as que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz e não demandem dilação probatória.

4. O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo. (Súmula 233/STJ).

5. Elidir as conclusões do aresto impugnado, que entende, forte nas provas dos autos, que o contrato em execução é de abertura de crédito rotativo, demanda o revolvimento dos elementos de convicção dos autos, providência vedada nesta sede especial a teor das súmulas 05 e 07/STJ.

6. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AGRESP 200501463490, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/12/2010) PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE SEGURO CONTRA ACIDENTES PESSOAIS. GLAUCOMA. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO CIVIL. PRESCRIÇÃO. COBRANÇA DE SEGURO.

I - "A exceção de pré-executividade é espécie excepcional de defesa específica do processo de execução, admitida, conforme entendimento da Corte, nas hipóteses em que a nulidade do título possa ser verificada de plano, bem como quanto às questões de ordem pública, pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que desnecessária a dilação probatória" (REsp 915.503/PR, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, DJ 26/11/2007).

II - O prazo prescricional anual para cobrança de seguro se inicia na data em que o segurado tem ciência da sua incapacidade definitiva, suspende-se na data em que apresentado o requerimento administrativo e volta a fluir no dia em que ele é intimado da recusa da seguradora em conceder a indenização contratada. Nesse sentido as Súmulas 101 e 278 deste STJ. III - Recurso especial improvido.

(RESP 200801211310, SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:11/11/2010)

Realmente. O alerta lançado no v. aresto acima referido convida à meditação.

Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil. O que não pode existir, sob pena da criação jurisprudencial sobrepujar a do legislador, invadindo-lhe as competências constitucionais, é tolerar o alargamento de uma trilha estreita aonde na verdade só seria possível ser deduzida matéria apurável *ictu oculi* porquanto de pronto se poderia verificar a invalidade do título executivo.

Não é o caso dos autos porquanto as objeções levantadas pela executada reclamam esforço probatório.

Embora a excipiente tenha buscado demonstrar que requereu o cancelamento de sua inscrição junto ao Conselho exequente, o agravado afirma que analisou a alteração cadastral efetuada pela agravante tendo concluído que a mesma permaneceu na área de atuação em intermediação imobiliária e, conseqüentemente, sujeita à inscrição e fiscalização do Conselho exequente, nos termos dos artigos 3º, 16 e 20, todos da Lei nº 6.530/78.

Sendo assim, a pretensão da excipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

Colaciono precedente desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCEPCIONALIDADE. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. III. In casu, e conforme consignado pelo MM. Juiz a quo, a análise envolvendo as alegações atinentes ao cancelamento da inscrição junto ao Conselho Corporativo e ao não exercício da profissão, para fins de se declarar a ilegitimidade da cobrança das anuidades e multa eleitoral, somente são passíveis de correta e exata aferição por meio dos embargos à execução, via onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes. IV. Agravo desprovido.

(AI 00233775820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Encontrando-se o recurso em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal aplica-se o contido no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Origem.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018488-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADO(A) : CONFECÇÕES SPIKER S JEANS LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00068014420074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BANCO CENTRAL DO BRASIL, contra decisão (fl. 131 do agravo e fl. 117 dos autos originais) que, nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal para que apresentasse ao Juízo cópia da declaração de imposto de renda do executado referente aos últimos 5 anos nos seguintes termos:

*"Fls 35/36: Indefiro.*

*1. Cabe ao exequente diligenciar aos órgãos públicos e fornecer as informações que sejam de seu interesse em termos de prosseguimento do feito. 2. Abra-se vista ao exequente para manifestação apropriada, advertindo-se-lhe de que a ausência de manifestação que possibilite o prosseguimento do feito, requerimento de nova vista ou eventual pedido de prazo para diligências administrativas, os autos serão arquivados, sem baixa na distribuição, independente de nova intimação, onde aguardarão nova manifestação, ficando suspensos nos termos do artigo 40 da Lei nº 6830/80."*

Sustenta, em síntese, que já realizou todas as diligências possíveis com o intuito de encontrar bens da parte executada, inclusive com consultas realizadas perante os Cartórios de Registro de Imóveis de São Paulo e DETRAN/SP e, esgotadas todas as formas de busca de bens, as informações na Receita Federal somente podem ser obtidas mediante ordem judicial.

Não houve pedido expresso de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Tentou-se a intimação da parte agravada para resposta (fl. 143).

#### **Decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ajuizada a execução fiscal em face de CONFECÇÕES SPIKER'S JEANS LTDA., verifco que houve citação por edital (fl. 24) e, tendo decorrido prazo para oposição de embargos (certidão de fl. 28), foi deferido o pedido de constrição eletrônica sobre os ativos financeiros - BACENJUD, não tendo sido encontrado valores em nome do executado (certidão de fl. 39).

Instado a se manifestar, o exequente pleiteou a expedição de ofício à Receita Federal para que fornecesse cópia das 5 últimas declarações do Imposto de Renda do devedor, com vistas à pesquisa de bens passíveis de constrição judicial, o que foi indeferido pelo Juízo *a quo* por entender que "cabe ao exequente diligenciar aos órgãos públicos e fornecer as informações que sejam de seu interesse em termos de prosseguimento do feito" (fl. 46).

O exequente peticionou nos autos (fls. 49/50 e documentos - fls. 51/130) informando que promoveu todas as

diligências ao seu alcance para prosseguimento da execução sem obter êxito e, assim, reiterou seu pedido de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal.

Sobreveio a decisão ora agravada.

Verifico que a exequente juntou aos autos da execução fiscal cópias do contrato social da executada, bem como as pesquisas efetuadas junto aos Cartórios de Registro de Imóveis da Capital, ao DETRAN e às empresas de telefonia.

Entendo que a determinação a pesquisa de informações junto à Secretaria da Receita Federal sobre os bens do executado, seja por meio da expedição de ofício, seja por meio do convênio INFOJUD, somente pode ser deferida após o esgotamento dos meios disponíveis ao exequente, para a localização do endereço do executado e dos bens passíveis de penhora.

Isso porque, cabe ao exequente indicar o endereço do executado, não devendo tal ônus ser transferido ao Poder Judiciário sem que seja demonstrada sua real necessidade, ou seja, após o esgotamento das diligências do exequente para a sua localização.

O entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é unânime no sentido de que para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD ou através de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, é necessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens.

Confira-se, a respeito:

*PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 7/STJ.*

1. ....

2. *Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que a expedição de ofício à Receita Federal para requisitar informações a respeito da situação patrimonial do executado, é medida excepcional, somente sendo admitida quando se demonstre haver esgotado as diligências necessárias à localização de bens passíveis de penhora pelo credor. Assim, concluindo o Tribunal de origem pela ausência dessa excepcionalidade, descabe a esta Corte concluir em sentido contrário, ante a necessidade de se revolver matéria fático-probatória, o que é vedado pelo óbice da Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 448.939/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 21/03/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À RECEITA FEDERAL. NÃO ESGOTADAS PELO AGRAVANTE A TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO COM APLICAÇÃO DE MULTA.*

1. *O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que a requisição judicial apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.*

2. *Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações necessárias à confecção da conta, não há como acolher a pretensão recursal.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento com aplicação de multa.*

*(AgRg no AREsp 327826/PA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)*

*EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC) - ESGOTADOS OS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ.*

1. *O STJ admite a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente; mas, somente após esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial, o que não ficou demonstrado nos autos.*

2. *A comprovação de que foram exauridas as tentativas de encontrar bens penhoráveis, como requer a recorrente, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1041181/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 05/06/2008)*

Neste Tribunal Regional Federal o entendimento é o mesmo:

*AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INFOJUD.*

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido de expedição de ofício aos órgãos administrativos, a fim de obter informações sobre a existência e localização de bens do executado.

3. O INFOJUD qualifica-se como instrumento de comunicação eletrônica envolvendo Secretaria de Receita Federal do Brasil e o Poder Judiciário com o fim de prestar informações cadastrais e cópias de declarações prestadas pelos contribuintes junto ao órgão fiscal. Caracteriza-se, pois, como meio de acesso às informações fiscais dos contribuintes, após o esgotamento das diligências em busca dos bens do executado.

4. A localização dos devedores e de seus respectivos bens é atribuição afeta ao credor, não podendo ser repassada ao Poder Judiciário, exceto quando esgotados os meios para tanto. Precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal.

(AI 00127265920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O INFOJUD, sistema que interliga a Justiça à Receita Federal, disponibiliza aos juízes e servidores autorizados dados cadastrais de pessoas físicas e jurídicas e declarações de Imposto de Renda, permitindo o acesso on line às informações protegidas por sigilo fiscal. Caracteriza-se, pois, como meio de acesso às informações fiscais dos contribuintes, após o esgotamento das diligências em busca dos bens do executado.

2. Não restando demonstrado ter o agravante esgotado os meios à sua disposição, ao fim de localizar bens do devedor passíveis de constrição, deve ser indeferido o pedido para obtenção de tais informações por meio do Sistema INFOJUD.

3. Agravo desprovido.

(AI 00032673320154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE DILIGÊNCIA PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. INFOJUD. A localização dos bens do devedor incumbe ao credor. Demonstrado o esgotamento das diligências para localizar bens do devedor fica permitida a excepcionalidade justificadora da intervenção judicial na busca de bens aptos à garantir o débito. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AI 00304374820134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INFOJUD. FORNECIMENTO DE DECLARAÇÕES DE BENS DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. 1. O entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é unânime no sentido de que para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD ou através de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, é necessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido.

(AI 00265981520134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. SOLICITAÇÃO À SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. SISTEMA INFOJUD.

1. Considera-se possível o envio de solicitação à Secretaria da Receita Federal para pesquisa de informações, seja para descobrir o endereço da executada, seja para averiguar a existência de bens, somente quando comprovado que foram esgotados os meios disponíveis ao exequente.

2. Isso porque cabe ao exequente fornecer os dados necessários à concretização da tutela jurisdicional pleiteada, não sendo admissível a transferência desse ônus ao Poder Judiciário sem que se demonstre sua imprescindibilidade. Nesse sentido, há precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e da E. Corte Federal: AgRg no Ag 798.905/RS, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, j. 16/9/2008, DJe de 30/9/2008; AI 0010258-64.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, j. 24/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 de 14/12/2011; AI 0031829-28.2010.4.03.0000, Primeira Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, j. 11/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 de 21/10/2011.

3. No presente caso, verifica-se que o agravante esgotou os meios para localização de endereços e bens do executado, arrolando nos autos certidões negativas lavradas por Oficial de Justiça, em cumprimento a mandados de citação e penhora (25, 36 e 68), bem como pesquisas efetuadas no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (fls. 72/73), na JUCESP (fls. 74/75), na Rede InfoSeg - cujos veículos apresentam restrições judiciais (fls. 77/83), além da ordem judicial de bloqueio de numerários, pelo sistema BACENJUD, com resultado negativo (fl. 49).

4. Nesse contexto, restou suficientemente demonstrado o esgotamento de diligências no sentido de encontrar bens penhoráveis, configurando-se situação excepcional a permitir a medida postulada pelo exequente.

5. Agravo de instrumento provido. (AI 00103507120134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos é certo que a credora *desempenhou ao máximo que lhe era possível na busca de bens contristáveis do agravado*.

Estando a decisão agravada em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, **dou provimento ao agravo de instrumento** (artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019336-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019336-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : JOAO CARLOS DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP278470 DAVI CRISTOVÃO KENEDY DE ARAUJO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00057185620084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra a r. decisão de fls. 132/139 que **acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade** interposta pelo executado, João Carlos de Araújo, para reconhecer a **inexigibilidade das anuidades**, mantida a cobrança no que se refere às multas eleitorais.

A interlocutória teve por fundamento a não constituição do crédito tributário pela ausência de regular lançamento, uma vez que de acordo com o aviso de recebimento emitido para notificação, a mesma não foi cumprida, pois o destinatário era "desconhecido" no local de destino.

Sustenta o agravante em suas razões recursais que enviou para o agravado diversas notificações para que o mesmo pagasse ou se defendesse administrativamente da dívida executada, no endereço cadastrado no banco de dados do Conselho agravante, bem como que é dever legal do inscrito manter seus dados atualizados.

Alega que o endereço do agravado só foi alterado em 28/01/2008, pelo que foi o agravado quem deu causa ao envio de notificação de seus débitos em suposto endereço equivocado.

Argumenta que cumpriu a determinação legal de enviar as notificações de dívida ativa para o agravado, o qual não pode ser beneficiado pela sua inércia.

Por fim, pleiteia a reforma da decisão para que a execução fiscal prossiga *in totum*.

Contraminuta acostada às fls. 149/174.

Manifestação do agravante (fls. 178/189).

Tentou-se a composição do litígio pela via conciliatória; a tentativa de acordo resultou negativa (Termo de Audiência - fls. 191/191v).

#### **Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício, que se aperfeiçoa com a notificação do

contribuinte para efetuar o pagamento.

Nesse sentido é entendimento unânime do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.*

1. *Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

2. *O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*

3. **O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.**

4. *Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.*

5. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1235676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - grifei)*

*TRIBUTÁRIO. IPTU. NOTIFICAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ENTREGA DO CARNÊ. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 111124/PR, DJE DE 04/05/2009, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. PROVA DO RECEBIMENTO. PRESUNÇÃO. ÔNUS IMPUTADO AO CONTRIBUINTE. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. (REsp 869.683/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 10/06/2009)*

*AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DOS DÉBITOS. VIOLAÇÃO DA AMPLA DEFESA. NULIDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA RECONHECIDA. PREJUDICADAS DEMAIS QUESTÕES DO APELO.*

1. *Não tendo o embargado logrado êxito em comprovar a regular notificação do embargante relativamente aos débitos exigidos, incide a regra inserta no art. 333, I e II do CPC que é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.*

2. *Considerando-se que é imprescindível a notificação do sujeito passivo relativamente à multa imputada, bem como o lançamento dos débitos relativos às anuidades, resta patente a violação ao princípio da ampla defesa. Precedentes.*

3. *Reconhecida a nulidade da certidão da dívida ativa, pois fundamentadas em crédito irregularmente constituído, restam prejudicadas as demais alegações trazidas no recurso de apelação.*

4. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

5. *Agravo legal improvido.*

*(AC 00039425820094036126, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADE. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO*

- *O crédito exigido é decorrente de anuidade devida ao conselho profissional. Tal contribuição tem natureza tributária e está sujeita ao lançamento de ofício que se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte.*

- *Verificada a ausência da notificação do contribuinte e conseqüente vício do lançamento, o título executivo é nulo como reconhecido pela sentença a quo. Precedentes do STJ e desta corte.*

- *Apelação desprovida.*

*(AC 00228750320094039999, JUÍZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DE NOTIFICAÇÃO. NULIDADE.*

1. *Lançado de ofício o crédito tributário, deve o Conselho Regional de Serviço Social, necessariamente, notificar o contribuinte do procedimento fiscal de apuração deste crédito, sob pena de nulidade da execução.*

2. *O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade.*

3. *Apelação improvida.*

*(AC 00044345020084036105, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES E MULTA PUNITIVA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PROVA DA*

## NOTIFICAÇÃO. INEXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS.

(...)

9. Em consequência, não se tendo comprovado a prévia notificação administrativa da autuada referente à multa que lhe foi imputada, bem assim no tocante ao lançamento dos débitos relativos às anuidades exigidas, a fim de assegurar-lhe o direito ao contraditório e à ampla defesa, as CD'As e a execução fiscal correspondentes são nulas, porque baseadas em crédito irregularmente constituído. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp 1235676/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/04/2011, DJe 15/04/2011; TRF-3ªR, 6ª Turma, AC 1813464, Proc. n.0045491-40.2010.4.03.06182, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 21.03.13, DJF3 04.04.13; TRF1, 8ª Turma, AC 200341000014499, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, DJ 23.06.2006; TRF2, 3ª Turma, AC 200550010031412, Rel. Des. Fed. Paulo Barata, DJU 15.08.2008; TRF4, 1ª Turma, AC 200971020004432, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, DE 18.05.2010; TRF4, 1ª Turma, AC 200371000376339, Relator Marcos Roberto Araujo dos Santos, D.E. 09.02.2010; TRF4, 2ª Turma, AC 200171000408666, Relator Otávio Roberto Pamplona, DE 04.11.2009).

10. *Apelação improvida.*

(AC 00454905520104036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos não há controvérsia de que o contribuinte não foi notificado; assim, não houve o regular lançamento das anuidades em cobro que, dessa forma, não podem ser executadas ante a ausência de constituição do crédito.

A culpa (ou não) do contribuinte pela não atualização de seus dados cadastrais não há que ser aferida nos autos da execução fiscal.

Tratando-se de matéria sedimentada em jurisprudência oriunda do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego sequimento** ao recurso.

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020050-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020050-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FRANCISCO MERLOS FILHO  
ADVOGADO : SP020078 FRANCISCO MERLOS FILHO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00024677319944036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Merlos Filho, postulando em causa própria, em face de decisão proferida em sede de cumprimento de julgado que acolheu a impugnação à execução apresentada pelo ora agravante e fixou o valor de R\$ 3.248,00 atualizado para dezembro/2010.

O agravante requer a revogação da decisão agravada e, em nova decisão, a condenação da Caixa Econômica Federal em litigância de má-fé e nas penalidades contidas no artigo 940 do Código Civil.

Não houve pedido expresso de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Recurso respondido aonde a agravada alega preliminarmente estar o recurso indevidamente instruído ante a ausência do instrumento de procuração outorgado pela agravada (fls. 64/67).

### **Decido.**

Assiste razão à Caixa Econômica Federal.

Observo que o instrumento **não contém cópia da procuração da agravada**, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

A parte agravante se limitou a apresentar cópia de substabelecimento.

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Veja-se elucidativo julgado oriundo do Supremo Tribunal Federal a respeito do tema:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.*

*1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000]. 2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004] 3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento. (RE 410468, MARCO AURÉLIO, STF)*

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA PROCURAÇÃO OUTORGADA AO ADVOGADO DA AGRAVANTE. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO. ART. 525, I, DO CPC. PEÇA OBRIGATÓRIA.*

*1. A ausência de **procuração** que outorga poderes a advogado da parte agravante impede o conhecimento do apelo em razão dos óbices inscritos no art. 525, I, do CPC.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp 452.642/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 25/03/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESACOMPANHADO DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 07 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. No presente caso, rever as conclusões do Tribunal de origem acerca da ausência de peças obrigatórias que deveriam instruir o agravo de instrumento na origem demanda o revolvimento do conjunto probatório acostado aos autos, o que é vedado nesta via especial ante a aplicação da Súmula 07 do STJ.*

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

*(AgRg no AREsp 419.361/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE TRASLADO DA PROCURAÇÃO OUTORGADA À ADVOGADA DA AGRAVADA. ART. 544, § 1º, DO CPC (LEI Nº 10.352/2001).*

*1. O Superior Tribunal de Justiça há muito firmou entendimento no sentido de que é ônus do agravante a correta formação do instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso.*

*2. Não se conhece do agravo de instrumento cuja formação encontra-se deficiente, diante da **ausência do traslado da procuração outorgada à advogada da agravada** (art. 544, parágrafo 1º, do CPC). Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1338797/PB, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 07/12/2011)*

Tratando-se de *recurso manifestamente inadmissível*, posto que deficientemente instruído, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

2011.03.00.029763-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : FRANCISCO PEREIRA THOMAZ  
ADVOGADO : SP200613 FLÁVIA CICCOTTI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CONSTRUTORA LIBERDADE LTDA e outros(as)  
: ADALBERTO SERAFIM POSSO  
: JURANDIR BREVIGLIERI  
: CHIRLANE POSO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00309937520064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré executividade oposta por FRANCISCO PEREIRA THOMAZ na qual se pleiteava o reconhecimento da prescrição do crédito tributário e sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Alega, em síntese, que FRANCISCO PEREIRA THOMAZ é parte legítima passiva pois ocupava o cargo de sócio gerente no período de ocorrência dos fatos geradores dos tributos exigidos pelo fisco. Afirma que incorreu a prescrição vez que houve pedido de parcelamento, implicando em confissão da dívida e consequente renúncia à prescrição.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à agravante.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

*A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).*

No caso vertente, muito embora o feito executivo tenha sido redirecionado em face do sócio agravado Sr. FRANCISCO PEREIRA THOMAZ, por dissolução irregular da sociedade empresária, tenho que o sócio é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.

De acordo com a Ficha Cadastral JUCESP (fls. 100/102) da CONSTRUTORA LIBERDADE LTDA., o Sr. FRANCISCO PEREIRA THOMAZ figurou como sócio gerente da referida empresa executada no período de 14.07.1997 a 13.10.1998 de modo que, após se retirar do quadro societário, a sociedade empresária prosseguiu regularmente com suas atividades com os demais sócios.

Note-se que a empresa tornou-se *inapta* em 17.07.2004, e sua dissolução irregular foi constatada por oficial de justiça somente em 14.01.2008.

Portanto, à luz do recente entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, preconizando que deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, nos moldes do art. 135, III, do CTN, há que ser mantido o r. *decisum* de primeiro grau quanto à ilegitimidade do Sr. FRANCISCO PEREIRA THOMAZ para figurar no polo passivo da execução fiscal, por haver se retirado da sociedade anteriormente à sua dissolução irregular.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16.10.2012)

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.10.2012, v.u., DJe 16.10.2012)

Passo à análise da prescrição.

A análise dos autos revela que, no feito executivo, a parte executada, ora agravada, aderiu ao programa de parcelamento do débito instituído pela Lei n.º 11.941/2009 o que, no entendimento da agravante, implica na renúncia tácita a todo questionamento em torno da prescrição do débito.

Ocorre que a adesão ao referido programa de parcelamento não implica em renúncia tácita à prescrição já consumada, vez que esta é causa extintiva do próprio crédito tributário, *ex vi* do art. 156, V do CTN, e o crédito não pode ser restaurado, mesmo por ato inequívoco de reconhecimento de dívida. Inaplicável, à relação tributária, o art. 191 do CPC.

Nesse passo, admite-se que o r. Juízo *a quo* venha a pronunciar a prescrição de ofício, ou mesmo mediante alegação do contribuinte, mormente considerando-se que o referido parcelamento deu-se posteriormente ao decurso do lapso prescricional.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE CRÉDITO JÁ PRESCRITO. RESTABELECIMENTO DA EXIGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE NO ÂMBITO DO DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, V, DO CTN.*

1. O parcelamento postulado depois de transcorrido o prazo prescricional não restabelece a exigibilidade do

crédito tributário. Isso porque: a) não é possível interromper a prescrição de crédito tributário já prescrito; e b) a prescrição tributária não está sujeita à renúncia, uma vez que ela não é causa de extinção, apenas, do direito de ação, mas, sim, do próprio direito ao crédito tributário (art. 156, V, do CTN). Precedentes: AgRg no RMS36.492/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23/04/2012; REsp 1.210.340/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/11/2010; REsp 812.669/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 18/09/2006.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AREsp n.º 51538/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 14.08.2012, DJe 21.08.2012) AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - PARCELAMENTO - NÃO CONFIGURAÇÃO DE RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO

(...)

4. A adesão a plano de parcelamento não configura renúncia tácita à prescrição. Inteligência do artigo 156, V, do CTN, o qual prevê a prescrição como causa de extinção do crédito tributário, capaz de pôr fim à relação obrigacional, mesmo em face de ato inequívoco do devedor reconhecendo a existência da dívida. 5.

Inaplicabilidade do artigo 191 do Código Civil à presente hipótese, pois se trata de relação tributária, sujeita a sistema de regras distinto. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos. (TRF3, 6ª Turma, AC n.º 00272150520034036182, Rel. Des. Federal Mairan Maia, j. 09.02.2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 16.02.2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174, CTN. ARTIGO 191, CC. PARCELAMENTO DEPOIS DA PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE RENÚNCIA TÁCITA. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. EFEITO JURÍDICO DO PARCELAMENTO. ESPECIALIDADE E RESERVA CONSTITUCIONAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a adesão ao parcelamento não configura renúncia à prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública. 2. A prescrição é matéria de ordem pública, que deve ser apreciada de ofício, não podendo ser invocada a renúncia para permitir o prosseguimento da execução quanto aos valores não-recolhidos voluntariamente, mas que foram atingidos pela inércia culposa da exequente na cobrança judicial, como verificado no caso dos autos. 3. Acerca da alegação de renúncia, fundada no artigo 191 do Código Civil, cabe destacar que a prescrição tributária é matéria de disciplina estrita do Código Tributário Nacional (artigo 146, III, b, CF), o qual previu o parcelamento como causa de interrupção da prescrição ainda em curso (artigo 174, parágrafo único, IV, CTN), e não como causa de renúncia tácita à prescrição consumada, daí a inviabilidade de aplicar-se a regra de prescrição civil para elidir os efeitos da prescrição tributária. 4. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, AI n.º 00032491720124030000, Rel. Des. Federal Carlos Muta, j. 26.07.2012, e-DJF3 Judicial 1 03.08.2012)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000660-22.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000660-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : LUIZ JOAO CORRAR (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1498/2036

ADVOGADO : SP039343 FERNANDO GUIMARAES GARRIDO  
: SP113338 ANTONIA LUCIA CORASSE XELLA  
No. ORIG. : 00006602220114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de sentença oferecidos pela União na ação nº 0005196-28.2001.403.6100. O setor de cálculos elaborou a conta de fls. 57/61.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, reconhecendo os cálculos no valor de R\$ 79.980,37 (setenta e nove mil, novecentos e oitenta reais e trinta e sete centavos) para outubro de 2010 que, atualizado para 19/04/2012, corresponde a R\$ 83.972,45 (oitenta e três mil novecentos e setenta e dois reais e quarenta e cinco centavos). Condenou a embargante em honorários advocatícios que arbitrou em R\$ 100,00 (cem reais), atualizáveis nos termos da resolução CJF nº 134/2010. Custas na forma da lei. (fls. 64 e 77).

Apelou a União pleiteando a reforma da r. sentença ao argumento, em síntese, de que houve excesso na conta apresentada pela parte autora. Alega ter a contadoria judicial se equivocado no cálculo referente ao exercício de 1998, pois "não procedeu ao desconto das deduções legais que, como apontadas pela Receita Federal às fls. 50, totaliza o montante de R\$ 8.975,67 e, apesar de apurar um IRRF retificado como devido no valor de R\$ 16.893,44, ao confrontá-lo com o total anteriormente pago de R\$ 15.497,62 resultou em saldo **erroneamente** em favor da parte" (fls. 82/88). Recurso respondido.

Deferi prioridade na tramitação do feito, nos termos do art. 1211-A do CPC, deixando de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

É o relatório.

## Decido.

Nos termos do caput e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O presente recurso é de manifesta improcedência, pois a r. sentença apelada deixou bem claro que acolheu o cálculo da Contadoria do Juízo observando os limites da coisa julgada e o montante pretendido pelo exequente. Assim, a sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, **Tribunal Pleno**, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, **Segunda Turma**, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, **Primeira Turma**, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, **QUARTA TURMA**, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, **SEXTA TURMA**, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, **QUARTA TURMA**, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, **SEGUNDA TURMA**, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013.

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado:

".....

Com razão o embargante. Remetido o feito ao setor de Cálculos para esclarecimento e retificação da conta, se o caso, a Contadoria apresentou nova conta, retificando a anteriormente apresentada.

Assim, **acolho** os presentes embargos e determino que a fundamentação e a parte final do dispositivo da sentença passem a constar com o seguinte teor:

(...)

O Setor de Cálculos, por sua vez, apresentou as contas de fls. 57/61 informando ser devido o valor de R\$ 72.511,31 (setenta e dois mil, quinhentos e onze reais e trinta e um centavos) para 01/10/2010. Referida conta foi retificada às fls. 72/74, informando ser devido o valor de R\$ 79.980,37 (setenta e nove mil, novecentos e oitenta reais e trinta e sete centavos) para outubro de 2010.

Em face de tal controvérsia, necessário seria desconsiderar os valores pretendidos pelas partes, adotando-se os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, eis que os mesmos foram feitos nos termos do julgado e em observância das normas padronizadas pela E. Corregedoria Geral da 3ª Região.

Ocorre, todavia, que se fosse acolhida a conta elaborada pela Contadoria Judicial, aumentaria o montante

pretendido pela exequente além do pleiteado na ação principal, o que levaria a um julgamento ultra petita, o que é vedado.

....."

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011786-54.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011786-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)  
APELADO(A) : TECHNO PARK EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO IMOBILIARIA  
LTDA  
ADVOGADO : SP303159 CLAYTON PEREIRA DA SILVA e outro(a)  
No. ORIG. : 00117865420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por Techno Park Empreendimentos e Administração Imobiliária Ltda., ajuizado com o objetivo de desconstituir a cobrança de anuidades efetuada pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI, extinguindo-se a execução fiscal interposta, sob o fundamento de que as atividades por ela exercidas não obrigam seu registro junto ao referido conselho, uma vez que apenas efetua a venda, compra e administração de bens imóveis próprios.

Alega, ainda, que protocolou pedido de cancelamento de registro no ano de 2004, o qual foi indeferido.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, anulando os débitos em execução.

Apelou o CRECI, pleiteando a reforma da sentença, para que sejam consideradas devidas as anuidades e a multa eleitoral cobradas na execução. Alega a não comprovação do pedido de cancelamento do registro, bem como que a empresa exerce atividades de intermediação de imóveis.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

O embargante, conforme consta dos documentos juntados aos autos (fls. 12/25 e 65/93), tem como objetivo social a venda, compra e administração de imóveis próprios, não exercendo atividade de corretor de imóvel. Diante disso, em 2004, requereu sua baixa no registro do conselho, fato que foi confirmado pelo embargado conforme se extrai de parte de sua contestação (fl. 44), solicitação que foi indeferida.

Verifico, contudo, que não existia motivo para que a solicitação fosse indeferida, visto que o embargante realmente não exercia a atividade de corretor de imóveis. Dessa forma, afigura-se inexistente a cobrança de anuidades do período de 2007 a 2010, pois o pedido de baixa se deu em 2004, ou seja, anteriormente à formação do débito inscrito. Tal circunstância retira a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa, uma vez que foi descaracterizada com prova inequívoca em contrário.

Ademais a resistência oposta pelo Conselho embargado em proceder ao cancelamento do registro do embargante

constitui ato descabido e arbitrário, incompatível com a ordem constitucional vigente, pois "ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado" (Carta Magna, art. 5º, XX).

A propósito do tema, trago à colação o entendimento desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. RESOLUÇÃO QUE OBRIGA A MANUTENÇÃO DO REGISTRO PROFISSIONAL. AFRONTA AO DISPOSTO NO ARTIGO 5º, INC. XX, DA CF.*

1. Primeiramente, não é caso de remessa oficial vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

2. **Requerida a baixa da inscrição no conselho regional de contabilidade, são inexigíveis as anuidades relativas aos exercícios posteriores à data em que o órgão de fiscalização toma conhecimento do pedido.**

3. A resistência oposta pelo conselho Regional de contabilidade em proceder ao cancelamento do registro do autor constitui ato descabido e arbitrário, incompatível com a ordem constitucional vigente, pois "ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado" (Carta Magna, art. 5º, XX).

4. *Apelação improvida.*

(TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 1127146, DJU 27/08/2007, p. 391, j. 23/05/2007). (Grifei).

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. EMPRESA QUE VENDE IMÓVEIS PRÓPRIOS. LEGITIMIDADE PASSIVA. INSCRIÇÃO NO CRECI. INEXIBILIDADE. LEI 6530/78. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Manifestamente infundada a alegação de ilegitimidade passiva, tendo como objeto a prática de infração à legislação profissional, cuja fiscalização cabe à apelante, tendo sido imposta multa equivalente a 6 anuidades, em favor da mesma, assim demonstrando a respectiva legitimidade e interesse processual no feito, independentemente da atuação eventual do COFECI, na revisão do auto de infração.

2. Nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.530/80, a atividade de corretor de imóveis compreende a intermediação das operações de compra, venda, permuta e locação de imóveis, não estando inserido nela a figura do proprietário que comercializa ou loca os seus próprios imóveis, como ocorre no caso da apelada.

3. Caso em que, ao contrário do que alega o apelante, o cancelamento independe de qualquer outra comprovação que não a alteração do respectivo contrato social. No caso, não se trata de alteração de objeto social no contrato, porém a intermediação nunca fez parte do objeto social disposto no estatuto social da autora. Saliente-se que a própria assessoria jurídica da apelante concluiu pela não obrigatoriedade de registro da apelada.

4. *Agravo inominado desprovido.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0010921-75.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015)

Por fim, ressalto que o contrato social e respectivas alterações juntadas aos autos constituem meios idôneos para comprovar as atividades desenvolvidas pela empresa, cumprindo ao embargado comprovar a existência de qualquer fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253/STJ, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012746-32.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.012746-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)  
APELADO(A) : MARC BELLE IND/ E COM/ DE ARTIGOS E EQUIPAMENTOS  
ODONTOLOGICOS LTDA -ME  
No. ORIG. : 00127463220114036130 2 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2006 e 2007.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 267, VI, 462 e 598, todos do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011 e art. 1º da Lei n. 6.830/80, ante a impossibilidade jurídica do pedido. Custas recolhidos. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Aduz que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor, sob pena de afronta à garantia constitucional do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, previstos no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Cuida a hipótese dos autos de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra Marc Belle Ind. e Com. de Artigos e Equipamentos Odontológicos Ltda.-ME, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2006 e 2007, no valor de R\$ 2.731,53 - montante do débito corrigido até 20.12.2010 (fls. 03).

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, ***"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"***, in verbis:

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.***

*1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.*

*2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.*

*3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.*

*4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.*

*5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.*

*6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".*

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

*In casu*, como a presente execução foi ajuizada em 12.07.2011, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010548-13.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.010548-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : IGOM CALCADOS LTDA massa falida  
No. ORIG. : 00105481320114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que extinguiu a execução fiscal de tributo sujeito a lançamento por homologação, devido à ocorrência de prescrição.

Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal. Alega que a entrega da declaração se deu em 26.05.1997 e a ação foi ajuizada em 16.09.1999, incoorrendo a prescrição nos termos do artigo 174 do CTN. Aduz, ainda, que, nos termos do artigo 219, § 1º, do CPC, o efeito do despacho citatório ou da efetiva citação retroage à data da propositura da ação. Por fim, consigna que, se houve demora na efetivação da citação, essa se deu por mecanismos inerentes ao Poder Judiciário, devendo ser aplicada a Súmula nº 106 do C. STJ. Afirma ser esse o entendimento do C. STJ.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declaração do contribuinte e não pagos no vencimento. Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 2 99 016910-05, cujos débitos apontam como datas de vencimento: 29.02.1996, 29.03.1996, 30.04.1996, 31.05.1996, 28.06.1996, 31.07.1996, 30.08.1996, 30.09.1996, 31.10.1996, 29.11.1996, 30.12.1996 e 31.01.1997 (fls. 04/11).

Em razão da apelação, a União apresenta documento comprobatório de que a entrega da declaração de rendimentos se deu somente em 26.05.1997 (fls. 90), portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração em 26.05.1997 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 16.09.1999 (fls. 02), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que incoorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há

de ser reformado o v. acórdão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009571-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009571-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : SINDICATO DA IND/ DA FABRICACAO DO ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO SIFAESP PAULO e outros(as)  
: SINDICATO DA IND/ DO ACUCAR NO ESTADO DE SAO PAULO  
: UNICA UNIAO DA AGROINDUSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP194984 CRISTIANO SCORVO CONCEIÇÃO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : DANIELA PEREIRA BATISTA POPPI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : FERNANDO DE ANDRADE MARTINS e outro(a)  
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo  
: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002640620114036113 1 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 1552 dos autos originários (fls. 949 destes autos) contra a r. decisão que, em sede de Ação Civil Pública (autos nº 0000264-06.2011.403.6113), recebeu as apelações interpostas pelos agravantes, no efeito devolutivo, nos termos do art. 14, da LACP nº 7.347/1985.

Pretendem a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que estão presentes os requisitos para o recebimento dos recursos de apelação no efeito suspensivo, na medida em que, o cumprimento imediato do decidido na r. sentença pode inviabilizar a safra de cana-de-açúcar de 2012/2013 na região de Franca/SP, sendo que os prejuízos podem se espalhar para a economia estadual; que legislação de regência da queima controlada da cana, Lei Federal nº 4.771/1965 e as Leis Estaduais nº 10.547/2000 e 11.241/2002 são eficazes e constitucionais. O agravo foi regularmente processado, com o deferimento do efeito suspensivo pleiteado para atribuir o efeito suspensivo à apelação interposta pelos agravantes.

O Ministério Público Federal apresentou Pedido de Reconsideração e opinou pelo desprovimento do recurso. Compulsando os autos nº 0000264-06.2011.403.6113 observo que foi pleiteado e homologado o pedido de desistência do recurso de apelação interposto pelo Sindicato da Indústria da Fabricação do Alcool do Estado de São Paulo (SIAFESP), Sindicato da Indústria do Açúcar no Estado de São Paulo (SIAESP) e pela União da Agroindústria Canavieira do Estado de São Paulo (UNICA), ora agravantes.

Portanto, resta configurada a perda do objeto do presente agravo de instrumento, em face da ausência superveniente de interesse.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).*

Em face de todo o exposto, com supedâneo do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso, restando prejudicado o pedido de reconsideração interposto.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012689-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012689-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : CIA DE BEBIDAS IPIRANGA  
ADVOGADO : SP106455A ANTONIO CARLOS GARCIA DE SOUZA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00113796220084036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

2.347/2.352: Trata-se de embargos de declaração opostos por COMPANHIA DE BEBIDAS IPIRANGA, com fulcro nos artigos 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão de fls. 2.339/2.343, de lavra da e. Desembargadora Federal Regina Helena Costa, que negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução fiscal, designou a realização de leilões dos bens penhorados para os dias 02.10.2012 e 18.10.2012.

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. acórdão embargado teria se omitido quanto à análise do pedido de reconhecimento de perda parcial do objeto do recurso, pela exclusão de parte dos bens que seriam objeto de leilão. Defende a existência de omissão, quanto ao exame do fundamento de que a alienação de seus bens acarretaria graves e irreversíveis prejuízos para o desenvolvimento de sua atividade. Afirma, ainda, não ter havido menção expressa no julgado aos dispositivos legais e constitucionais que fundamentaram sua pretensão recursal. Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para suprir as omissões apontadas, com efeitos infringentes.

É o relatório.

#### **Decido.**

Compulsando os autos, verifica-se que às fls. 2.357/2.358 e 2.407/2.408, a embargante noticiou o ajuizamento da Medida Cautelar nº 19.988-RJ no Colendo Superior Tribunal de Justiça e da Ação Cautelar nº 0027760-79.2012.4.03.0000 perante esta Corte Regional.

Diante das decisões proferidas nos referidos processos, determinando a suspensão dos leilões designados nos autos originários, e da decisão do juízo *a quo* determinando o cumprimento das referidas liminares no processo executivo, a e. Desembargadora Federal Regina Helena Costa determinou a suspensão do presente recurso (fl. 2.411).

Em consulta ao sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que o e. Ministro Og Fernandes, em decisão datada de 03.06.2015, ratificou a decisão proferida, em 21.09.2012, pelo e. Ministro Castro Meira - que, nos autos da Medida Cautelar nº 19.988-RJ, havia concedido liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário e cancelar os leilões designados (fls. 2.407/2.408) - determinando-se, ademais, a suspensão da execução fiscal, na qual fora proferida a decisão impugnada no presente recurso, *in verbis*:

"(...)

*Pela leitura de todo o processado, sobretudo das recentes petições e dos documentos juntados aos autos pelas partes, quer me parecer que o prosseguimento da execução fiscal ofende a autoridade da decisão desta Corte, a qual deferiu a liminar na medida cautelar para "para atribuir efeito suspensivo ao recurso especial e obstar a exigibilidade do crédito fiscal em questão, cancelando-se o leilão público" (e-STJ, fl. 1.251).*

*Veja-se: não só determinou o cancelamento do leilão que estava por vir, bem como foi peremptório na suspensão*

da exigibilidade do crédito tributário, o que acarretaria na suspensão da execução fiscal.

(...)

Ante o quadro que se desenhou e a vultosa quantia envolvida, seria ônus desproporcional determinar a sujeição da contribuinte ao prosseguimento da execução fiscal antes do desfecho da controvérsia, valendo gizar que informações complementares noticiam que o Fisco já requereu a penhora on-line de ativos financeiros da executada na ordem de R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais), além do leilão de vários imóveis penhorados.

**Por todo o exposto, faz-se necessária, mesmo por prudência, seja ratificada a decisão liminar anteriormente concedida, inclusive a suspensão da EF 2008.61.02.011379-1 (011379-62.2008.4.03.6102), que tramita perante a 9ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, até ulterior decisão desta Corte.**

Publique-se. Intimem-se.

Comunique-se, com urgência."

Sendo assim, considerando que o recurso de agravo de instrumento versa acerca de pedido de cancelamento dos leilões designados para os dias 02.10.2012 e 18.10.2012, pleito que fora deferido, quando da apreciação do pedido liminar em medida cautelar, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, e, ainda, diante da suspensão da ação de execução fiscal de origem, entendo que não mais remanesce qualquer utilidade no julgamento do presente recurso. Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento e, por consequência, os embargos de declaração, por perda de objeto, negando-lhes seguimento, com fulcro no artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019238-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019238-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : DORIVAL DA SILVA JUNIOR e outro  
: SILVIO CARLOS DA SILVA  
: DORIVAL SILVA  
ADVOGADO : SP094682 NILCE APARECIDA MELLO e outro  
PARTE RÉ : SILVA TINTAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 10012065219964036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido veiculado em exceção de pré-executividade e declarou a prescrição intercorrente em relação aos sócios DORIVAL DA SILVA JÚNIOR, MARIA APARECIDA ROSSI DA SILVA e SILVIO CARLOS DA SILVA, excluindo-os do polo passivo da execução fiscal, por entender haver transcorrido período superior a 5 (cinco) anos desde a citação da empresa.

Alega, em síntese, que incoorreu a prescrição intercorrente à luz da teoria da *actio nata*, pleiteando o prosseguimento do feito em face dos sócios DORIVAL DA SILVA JÚNIOR e SILVIO CARLOS DA SILVA. Foi apresentada contraminuta às fls. 82/93.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

Quanto a alegada responsabilidade tributária dos sócios, tenho que a 1ª e a 2ª Turma do C. STJ são unânimes ao

considerar que se legitima o pedido de redirecionamento do feito executivo em face dos sócios gerentes quando há indício de dissolução irregular da empresa devedora, situação fática que deve ser constatada por oficial de justiça. No caso vertente, a pessoa jurídica foi citada por intermédio de carta com AR em 21.05.1996. Posteriormente, esteve inserida em programa de parcelamento do débito no período de 03.04.2000 a 01.05.2003.

O co-executado Dorival da Silva requereu o desarquivamento do feito para fins de expedição de certidão de objeto e pé (fl. 161), tendo o feito sido novamente remetido ao arquivo em 15.06.2007 (fl. 162, v.º), sem intimação da exequente.

Somente em 01.03.2011 (fl. 163) o r. juízo de primeiro grau determinou a intimação da Fazenda para se manifestar sobre eventual ocorrência da prescrição.

Ocorre que, em nenhum momento, foi constatado por oficial de justiça que a empresa deixou de funcionar em seu domicílio fiscal sem comunicar o fato aos órgãos competentes, ensejando o reconhecimento de sua dissolução irregular.

Nesse passo, tenho por inaplicável a Súmula 435/STJ, que autoriza o redirecionamento da execução fiscal ao sócio na hipótese em que se constata a dissolução irregular da empresa, vez que a medida judicial não se justifica à luz da situação fática evidenciada no feito executivo.

Nesse sentido vem decidindo o E. STJ:

*EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES.*

1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial.

2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009.

*Agravo regimental improvido.*

(2ª turma, AgRg no REsp 1086791/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16.06.2009, v.u., DJe 29.06.2009)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes.

2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários.

3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412.

4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio.

5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

6. Recurso especial não-provido.

(1ª Turma, REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.02.2009, v.u., DJe 04.03.2009)

No mesmo sentido confira-se julgado desta E. Sexta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS - PRESCRIÇÃO - TEORIA DA "ACTIO NATA" - AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA E CONHECIMENTO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

1. Sobre a inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da *actio nata*, assim considerada a possibilidade do seu exercício em Juízo.
2. Enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da sociedade executada, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito. A partir do conhecimento da informação da dissolução irregular da sociedade executada é que se tem identificado o início do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o redirecionamento da ação.
3. Não consta dos autos certidão do oficial de justiça indicando a inatividade da sociedade empresária executada. Não se há falar em dissolução irregular da sociedade e, conseqüentemente, em início da contagem do prazo prescricional para a responsabilização dos demais sócios da executada.
4. Parcial provimento ao recurso para afastar a ocorrência de prescrição da pretensão executória com relação aos sócios e determinar que o Juízo da causa analise a questão mencionada.  
(AI nº 0010907-58.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 22/06/2015)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021045-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021045-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : DRYCON CONSTRUCOES E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00399095920104036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que indeferiu pedido de expedição de mandado de penhora de bens da parte executada, por entender o magistrado *a quo* pela necessidade de indicação específica dos bens, inclusive localização e comprovação de sua propriedade.

Sustenta a União que a localização dos bens do devedor constitui encargo do oficial de justiça, pelo que requer a expedição de mandado de livre penhora em desfavor da executada.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido pelo relator à época, Juiz Federal Convocado Paulo Domingues (fl. 116).

Tentou-se a intimação da parte agravada para resposta (fl. 123).

#### Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a agravante a expedição de mandado de livre penhora para que se busquem tantos bens quantos bastem à garantia do débito.

Dispõe o artigo 10 da Lei nº 6.830/80 que "não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o artigo 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis."

Tendo em vista que o devedor foi devidamente citado e que a ordem de bloqueio dos valores pertencentes ao

executado foi cumprida apenas parcialmente por insuficiência de saldo (fls. 86; 90/93), assiste razão à agravante em pleitear a expedição de mandado de penhora de bens a fim de satisfazer crédito de natureza tributária.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA. FACULDADE CONFERIDA À PARTE EXEQUENTE.*

*1. Da interpretação sistematizada da Lei nº 6.830/80 e do Código de Processo Civil, este último com as alterações promovidas pelas Leis n.s 11.232/2005 e 11.382/2006, conclui-se que a parte exequente tem a faculdade de indicar bens à penhora, enquanto a parte executada, intimada para tanto, tem o dever de indicar bens penhoráveis.*

*2. Recurso especial provido.*

*(REsp 1371347/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE LIVRE PENHORA. POSSIBILIDADE*

*1. A expedição de mandado de penhora livre é prerrogativa da exequente na persecução da satisfação de seu crédito (Lei nº 6.830/80 e art. 652, §1º, do CPC).*

*2. No caso vertente, citada a executada por meio postal, esta não pagou o débito ou nomeou bens à penhora; de igual modo resultou negativo a tentativa de penhora on line de ativos financeiros da empresa.*

*3. O fato de não ser encontrado dinheiro em contas corrente da executada, bem preferencial previsto no inciso I, do art. 11, da LEF, não obsta a expedição de mandado de penhora livre para constrição de outros bens, aptos a garantir o débito.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

*(AI - 0003576-59.2012.4.03.0000, SEXTA TURMA, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, Data de Julgamento: 05/07/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. INTIMAÇÃO. NÃO OFERECIMENTO DE BENS. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE LIVRE PENHORA. ART. 8º E 10 DA LEF.*

*1. No agravo inominado, a agravante limitou-se a reiterar os argumentos trazidos inicialmente, não infirmando os fundamentos da decisão agravada nem tampouco aduzindo qualquer acréscimo apto a modificar o entendimento esposado na decisão, que fica mantida como posta.*

*2. De acordo com o disposto no artigo 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado tem prazo de cinco dias, após a citação, para pagar a dívida ou garantir a execução oferecendo bens à penhora. Passado esse momento processual, a penhora poderá recair sobre qualquer bem do executado, nos termos do artigo 10 da Lei nº 6.830/1980, determinação levada a cabo pelo MM. Juízo a quo.*

*3. Incabível a apreciação, nesta fase processual, do pedido de aceitação à penhora do imóvel cuja certidão de matrícula foi juntada por ocasião deste recurso, uma vez que tal pleito não foi formulado perante o Juízo de primeiro grau, sob pena de supressão de instância.*

*4. Agravo inominado não provido.*

*(AI - 0011250-98.2006.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, Data de Julgamento: 20/09/2012)*

Estando a decisão agravada em manifesto confronto com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, **dou provimento ao agravo de instrumento** (artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025335-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025335-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : EDIVAL GARCIA  
ADVOGADO : SP123358 LUIZ CARLOS NACIF LAGROTTA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : IBIRAPUERA ENG EM OBRAS DE RECUP E CONSTRUCAO LTDA  
: JOSE CARLOS LOURENCO DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00204741220044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão (fls. 107/108 do agravo, fls. 106/107 dos autos da execução fiscal) que **rejeitou a exceção de pré-executividade** arguida pelo coexecutado Edival Garcia.

O excipiente alegava a ocorrência de **prescrição** da pretensão executiva eis que entre a data dos vencimentos e o ajuizamento da execução fiscal houve transcurso de lapso superior a cinco anos. Alegava ainda a ocorrência de **prescrição da pretensão de redirecionamento** do feito contra o representante legal uma vez que entre a citação da empresa e a citação do excipiente foi ultrapassado o lustro prescricional.

O Juízo *a quo* não reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal para o ajuizamento da ação, contado o prazo a partir da declaração do tributo. Também não acolheu a alegação de ocorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra o representante legal porque, requerida sua inclusão no polo passivo da ação em 2007, a exequente diligenciou para a satisfação do crédito tributário, decorrendo a demora na citação de motivos inerentes à Justiça.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que nos termos do artigo 398, do Código de Processo Civil, a decisão agravada é nula, isto porque não foi intimada para se manifestar sobre os documentos juntados pela exequente relativos à data de entrega da declaração pelo contribuinte, depois de oposta a exceção de pré-executividade. Aduz também que ocorreu a prescrição para a cobrança, contado o prazo prescricional da data de vencimento dos créditos tributários. Além disso, ocorreu a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução para o sócio, porquanto sua citação se deu depois de cinco anos da citação da empresa.

Requer a nulidade da decisão agravada ou a reforma para que seja reconhecida a prescrição da pretensão executiva e a prescrição da pretensão de redirecionamento em face do agravante.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pelo então Relator Juiz Federal Convocado Paulo Domingues (fls. 115/116v).

Contraminuta da União Federal (fls. 120/127).

### **Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que a executada arguiu a exceção de pré-executividade alegando a ocorrência de prescrição do crédito tributário por ter sido a execução fiscal ajuizada apenas quando já transcorridos mais de cinco anos das datas dos vencimentos dos créditos tributários.

Instada a se manifestar, a União Federal impugnou a exceção de pré-executividade juntando a relação das declarações entregues pelo executado onde consta que o crédito constituído a partir da **declaração nº 0670883 foi entregue pelo contribuinte em 05/10/1999**. Argumenta que a data da entrega da declaração é a data da constituição definitiva do crédito tributário, pelo que a execução fiscal foi ajuizada dentro do prazo prescricional quinquenal.

Sobreveio a decisão agravada.

Entendo que *no caso concreto* não ocorreu qualquer prejuízo ao direito de defesa da ora agravante na medida em que restou exercido o contraditório uma vez que a recorrente tem a oportunidade de apresentar seus argumentos no presente recurso.

Ademais, o documento juntado aos autos da execução fiscal pela exequente comprova tão-somente a data em que o próprio contribuinte entregou a declaração nº 0670883, cujo crédito está em cobro na presente execução fiscal; competia ao excipiente ter informado essa data ao alegar a ocorrência de prescrição.

Em verdade, em suas alegações arguidas na exceção, a excipiente *deixou de informar* esta Corte a data da entrega da declaração nº 0670883.

Ainda, *a questão acerca da ocorrência de prescrição é de ordem pública*, cognoscível a todo tempo e em qualquer grau de jurisdição e, dessa forma, não havia como o MM. Juiz desconsiderar a data da entrega da declaração trazida aos autos pela exequente, uma vez que seu intuito é comprovar a não ocorrência da prescrição. Passo à análise da prescrição.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a **constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor** (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou *pelo despacho que ordena a citação* (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que *o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação*, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

E este entendimento persevera, como segue:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. RETROAÇÃO À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, I, DO CTN C/C ART. 219, §1º, DO CPC. TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC).*

1.....

2. *"O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional" (recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).*

3. *No caso concreto, as declarações foram entregues em 25.04.1996, sendo que o ajuizamento foi efetuado em 19.04.2001, tendo havido citação válida via edital (em 25.10.2002) que fez interromper o prazo prescricional na data do ajuizamento (art. 219, §1º, do CPC). Portanto hígidos estão os créditos veiculados.*

4. *Equívocada a interpretação dada pela Corte de Origem à jurisprudência deste STJ, pois a contagem do prazo quinquenal, havendo citação válida (ou despacho que a ordena após a LC n. 118/2005), se dá entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da execução fiscal.*

5. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*(REsp 1430049/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)*

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colhem-se os seguintes precedentes (APELREEX 05124805119964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012; AC 00265033920054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012).

Deixo anotado que para a análise da prescrição no presente caso deve ser utilizado o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, uma vez que o despacho ordenando a citação ocorreu quando ainda não vigia a LC nº 118/05.

No caso dos autos a constituição do crédito ocorreu em **05/10/1999** (data de entrega da declaração - fl. 100) e, como já exposto acima, deve ser levada em consideração a data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu em **15/06/2004**.

Deste modo, resta evidente que *não ocorreu o lapso prescricional* de cinco anos (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional), impondo-se a manutenção da interlocutória agravada.

Reitero que o tema já não comporta mais discussão ante a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, razão pela qual se encontra autorizado o julgamento unipessoal do presente recurso.

Também não há que se falar em prescrição para o redirecionamento ao sócio.

A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do *princípio da actio nata*, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis antes de ser verificada a suposta dissolução irregular da devedora principal verificada - no caso dos autos certificada por Oficial de Justiça - a ensejar a responsabilidade tributária dos sócios.

Nesse âmbito, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.*

1. *O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.*

2. *In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.*

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1196377/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.

1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata.

4. Agravo Regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1062571/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/11/2008, DJ 24/03/2009 - grifei)

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10/05/2012, DJ 18/05/2012)

Assim, não há como se modificar a decisão ora agravada que afirma que "a demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como 'dies ad quem' do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula nº 106 do C. STJ".

Por estes fundamentos, tratando-se de recurso manifestamente improcedente e que colide contra a jurisprudência de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025470-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025470-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : JORGE ARTUR DE SOUSA LIMA e outro(a)  
: CELIA MARIA BLINI DE LIMA  
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : PAULO BEZERRA ARANTES  
ADVOGADO : SP042557 MARCOS CINTRA ZARIF e outro(a)  
PARTE RÉ : TECNOVIDRO COM/ DE VIDROS LTDA -ME e outros(as)  
: AILTON LEMOS OLIVEIRA  
: AMAURY LEMOS OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00560725620064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jorge Artur de Sousa Lima e Célia Maria Blini de Lima em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por eles oposta.

Alega a parte agravante, em síntese, a prescrição dos créditos uma vez que a citação dos agravantes ocorreu apenas em março/2009, bem como a ilegitimidade dos agravantes para figurarem no polo passivo da execução por terem se retirado da sociedade em 28/05/2002.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido pelo relator à época, Juiz Federal Convocado Paulo Domingues (fls. 181/181v).

Contraminuta da agravada (fls. 182/193).

#### **Decido.**

A execução fiscal foi ajuizada apenas em face da empresa devedora (TECNOVIDRO COMÉRCIO DE VIDROS LTDA - ME), a qual não foi localizada quando da tentativa de citação por via postal com AR que retornou "negativo" (fl. 38).

A exequente pleiteou a inclusão dos representantes legais da empresa tendo em vista a suposta dissolução irregular da executada, o que foi deferido.

Devidamente citados, os ora agravantes opuseram a exceção de pré-executividade.

A exequente impugnou a exceção de pré-executividade e sobreveio a decisão agravada.

De fato, consta da ficha cadastral da empresa executada registrada na JUCESP que ambos agravantes retiraram-se da empresa em 02/07/2002 (fl. 91) ao passo que a execução fiscal foi ajuizada em dezembro/2006 e a suposta dissolução irregular foi verificada em março/2007.

Assim, inexistente nos autos qualquer indicio de conluio ou fraude entre os agravantes e os sócios que estavam à frente da empresa ao tempo da suposta dissolução irregular, não há como responsabilizá-los pelos débitos da empresa.

Anoto que o Superior Tribunal de Justiça recentemente alterou a sua jurisprudência, passando a entender serem irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.*

*2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade*

tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.

3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477 /SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.**

**REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NECESSIDADE DE TER O SÓCIO PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRECEDENTES. VALORAÇÃO DOS FATOS CONTIDOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firme de que o "pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador" (AgRg no AREsp 584.954/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 17/11/2014).

2. A valoração que o Tribunal de origem fez acerca de fatos incontroversos não inviabiliza o apelo especial, a teor da jurisprudência desta Corte, de que "O fato reconhecido no acórdão recorrido constitui premissa ineliminável no julgamento do recurso especial, mas a valoração que dele faz o tribunal a quo para os efeitos de direito não precisa ser necessariamente adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, porque já situada no âmbito jurídico" (EDcl no REsp 473.085/RJ, Rel. Ministro Ari Pargendler, Terceira Turma, DJ 24/10/2005) 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 360.313/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 01/06/2015)

Anoto que em caso análogo, tirado da mesma execução fiscal, Paulo Bezerra Arantes foi excluído do polo passivo da execução fiscal (2011.03.00.033076-7, Desembargador Federal Johonsom di Salvo, TRF3 - Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 data:08/08/2014).

Reconhecida a ilegitimidade dos sócios (excipientes), há que se impor a condenação da exequente em verba de sucumbência em razão do acolhimento da exceção de pré-executividade, porquanto houve a necessidade de o devedor constituir advogado para defender-se em Juízo bem como em observância ao princípio da causalidade. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu a questão, inclusive sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.**

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".

2. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1236272/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS. CABIMENTO.**

- É cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na exceção de pré-executividade acolhida parcialmente.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 72.710/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da execução fiscal pelo acolhimento de exceção de pré-executividade.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1375026/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 25/04/2011)

Tendo em vista o valor da dívida condeno a União ao pagamento de verba honorária fixada em 10% do valor da execução (R\$ 29.489,93 - fl. 22), nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Tratando-se de recurso em consonância com jurisprudência de Tribunal Superior, **dou provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027755-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027755-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : M J M ENGENHARIA E COM/ LTDA e outros(as)  
: MAURO SERGIO MEYER  
: JOSE FRANCISCO MEYER  
ADVOGADO : SP246461 LUIZ FERNANDO MAFFEI DARDIS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00161216020034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por M J M ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA e outros objetivando a reforma da decisão de fls. 197/199 (fls. 79/81 da execução fiscal originária), mantida quando dos declaratórios, na parte que **rejeitou alegação de prescrição do crédito tributário** arguida por meio de exceção de pré-executividade.

Nas razões do agravo a recorrente requer a reforma da decisão insistindo em que ocorreu a prescrição do crédito tributário cobrado na execução fiscal, uma vez que constituído por declaração em 30/04/1998 e somente em 24/10/2003 foi citada.

Às fls. 214/214v indeferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contraminuta (certidão de fl. 219).

#### Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a **constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor** (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou *pelo despacho que ordena a citação* (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a

partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

E este entendimento persevera, como segue:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. RETROAÇÃO À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, I, DO CTN C/C ART. 219, §1º, DO CPC. TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC).*

1.....

2. "O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional" (recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).

3. No caso concreto, as declarações foram entregues em 25.04.1996, sendo que o ajuizamento foi efetuado em 19.04.2001, tendo havido citação válida via edital (em 25.10.2002) que fez interromper o prazo prescricional na data do ajuizamento (art. 219, §1º, do CPC). Portanto hígidos estão os créditos veiculados.

4. Equivocada a interpretação dada pela Corte de Origem à jurisprudência deste STJ, pois a contagem do prazo quinquenal, havendo citação válida (ou despacho que a ordena após a LC n. 118/2005), se dá entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da execução fiscal.

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

(REsp 1430049/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colhem-se os seguintes precedentes (APELREEX 05124805119964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012; AC 00265033920054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012).

Deixo anotado que para a análise da prescrição no presente caso deve ser utilizado o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, uma vez que o despacho ordenando a citação ocorreu quando ainda não vigia a LC nº 118/05.

No caso dos autos a constituição do crédito ocorreu em **30/04/1998** (fl. 187) e, como já exposto acima, deve ser levada em consideração a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrida em **29/04/2003** (fl. 14).

Deste modo, resta evidente que *não ocorreu o lapso prescricional* de cinco anos (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional), impondo-se a manutenção da interlocutória agravada.

Reitero que o tema já não comporta mais discussão ante a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, razão pela qual se encontra autorizado o julgamento unipessoal do presente recurso.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028461-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028461-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : BURGER S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP064398 JOSE MARIA DUARTE ALVARENGA FREIRE

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00095391520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BURGER S/A INDUSTRIA E COMERCIO objetivando a reforma da decisão de fl. 83 (fl. 107 da execução fiscal originária), que **rejeitou alegação de prescrição do crédito tributário** arguida por meio de exceção de pré-executividade.

Na minuta do agravo de instrumento a agravante requer seja reformada a decisão agravada para que seja reconhecida a ocorrência de **prescrição**. Sustenta ainda a **nullidade** da decisão por violação ao artigo 398 do Código de Processo Civil, por não ter sido oportunizado à excipiente manifestar-se sobre os documentos apresentados pela exequente.

As fls. 103/103v indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Informações do Juízo de origem (fls. 112/113).

Contraminuta da União Federal (fls. 116/118v).

### **Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliente que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que a executada arguiu a exceção de pré-executividade alegando a ocorrência de prescrição do crédito tributário, por ter sido a execução fiscal ajuizada apenas em 24/10/2010 e consta da Certidão de Dívida Ativa que o lançamento ocorreu por lavratura de auto de infração do qual o contribuinte foi notificado em 13/06/2002, "dispensando, assim, qualquer dilação probatória" (fl. 28, fl. 38).

Instada a se manifestar, a União Federal impugnou a exceção de pré-executividade juntando cópia do procedimento administrativo e alegando que em 10/07/2002 a executada **impugnou administrativamente** o auto de infração em questão e em 20/03/2006 foi intimada da decisão que reconheceu a procedência parcial da inconformidade manifestada pela executada. Alega que nesse período **todos os créditos cobrados tiveram a exigibilidade suspensa**, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, pelo que não teria ocorrido a prescrição no presente caso.

Sobreveio a decisão agravada.

Entendo que *no caso concreto* não ocorreu qualquer prejuízo ao direito de defesa da ora agravante na medida em que restou exercido o contraditório uma vez que a recorrente tem a oportunidade de apresentar seus argumentos no presente recurso.

Ademais, o documento juntado aos autos da execução fiscal pela exequente trata-se de procedimento administrativo, ao qual competia à excipiente ter trazido aos autos ao alegar a ocorrência de prescrição.

Em verdade, em suas alegações arguidas na exceção, a excipiente *deixou de informar* esta Corte que **havia impugnado administrativamente** o débito, o que significa que a realidade fática da situação ora perscrutada é diversa daquela revelada na minuta.

Ainda, *a questão acerca da ocorrência de prescrição é de ordem pública*, cognoscível a todo tempo e em qualquer grau de jurisdição e, dessa forma, não havia como o MM. Juiz desconsiderar o processo administrativo juntado aos autos pela exequente, uma vez que seu intuito é comprovar a não ocorrência da prescrição.

Passo à análise da prescrição.

Verifico da Certidão de Dívida Ativa/CDA que o débito em cobro refere-se a contribuição e a constituição do crédito se deu por Auto de Infração.

Após ser notificado da imposição tributária, a contribuinte impugnou administrativamente o lançamento e em março/2006 teve ciência da decisão que julgou parcialmente procedente a sua impugnação, quando iniciou-se o prazo prescricional eis que fora constituído definitivamente o crédito fiscal.

Dessa forma, não há que se cogitar a ocorrência de prescrição já que a execução fiscal foi ajuizada em 22/09/2010. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO FINAL ADMINISTRATIVA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO DA PRESCRIÇÃO.*

*1. Somente após exaurida a instância administrativa é que se configura a constituição definitiva do crédito fiscal, termo a quo para a contagem do lapso prescricional. Precedente. EDcl no AREsp 197.022/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014.*

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 549.500/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 14/05/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. INICIO DO PRAZO. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE DO RESULTADO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior tem entendimento firme no sentido de que "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. Em havendo impugnação administrativa ao lançamento, entre a data daquela e a data da intimação da decisão final do processo administrativo fiscal ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, prevista no art. 151, III, do CTN, o que impede o curso do prazo prescricional quinquenal" (REsp 1141562/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/03/2011). Precedentes: EDcl nos EDcl no AREsp 269.635/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 9/5/13; EDcl no AREsp 197.022/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 20/03/2014; REsp 706.175/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 7/8/07, DJ 10/9/07, p. 190, REsp 853.865/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24/6/08, DJe 18/8/08; REsp 840.111/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 2/6/09, DJe 1/7/09.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no AREsp 210.314/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECEDENTES DO STJ. TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS ATÉ A DECISÃO DEFINITIVA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. RESP 1.112.577/SP, REL. MIN. CASTRO MEIRA. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RES. 8/STJ. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. ....

2. Estabelece o art. 174 do CTN que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado da data da sua constituição definitiva. Ora, a constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de sua alteração. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe dies a quo do prazo prescricional, pois, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência (REsp. 32.843/SP, Rel. Min. ADHEMAR MACIEL, DJ 26.10.1998, AgRg no AgRg no REsp. 973.808/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.11.2010, REsp. 1.113.959/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 11.03.2010, REsp. 1.141.562/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 04/03/2011). RESP 1.112.577/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, julgado sob o regime do art. 543-c do CPC e da Res. 8/STJ.

3. Embargos Declaratórios recebidos como Agravo Regimental. Agravo Regimental desprovido, por se excluir do cômputo prescricional o lapso de tempo correspondente à suspensão própria do processo administrativo fiscal. (EDcl nos EDcl no AREsp 269.635/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 09/05/2013)

Assim, encontrando-se a r. interlocutória agravada em consonância com jurisprudência oriunda de tribunal superior, de rigor sua manutenção.

Por estes fundamentos, tratando-se de recurso manifestamente improcedente e que colide com a jurisprudência de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029405-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029405-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : LUNEL SERVICOS DE DIGITACAO DE DADOS LTDA  
ADVOGADO : SP130557 ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00286780620084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUNEL SERVIÇOS DE DIGITAÇÃO DE DADOS LTDA. contra decisão que acolheu em parte a exceção de pré-executividade da agravante (fls. 75/75vº) proferida em execução fiscal promovida pela União Federal para recebimento de valores indicados nas CDAs 80.2.04.007779-65, 80.2.08.004190-39, 80.6.08.012719-30 e 80.6.08.012720-73 (fls. 12/29).

O MM. Juiz de primeiro grau houve por bem acolher em parte a exceção de pré-executividade, por entender que não ocorreu a prescrição em relação às inscrições provenientes do PA 13808.001704/2001-45, por entender que "*entre a constituição do crédito tributário e a decisão administrativa definitiva da impugnação do sujeito passivo não corre prazo prescricional*" (fls. 75).

A agravante pretende obter o reconhecimento da ocorrência da prescrição no caso *sub judice*, alegando que os documentos apresentados pela exequente "*não fazem prova sequer da existência de impugnação, quiçá da data de julgamento, e (...) não faz prova alguma de decisão definitiva, mormente em referida data*", de modo que a decisão agravada estaria equivocada ao tirar "*conclusões com base em mera suposição como o evidentemente ocorrido*".

Sustenta que para tributos declarados e eventualmente não pagos é a data do vencimento dos mesmos que consta da declaração que configura o termo inicial do prazo prescricional quinquenal e, de acordo com as próprias CDAs que instruem a execução, tendo ocorrido os vencimentos dos supostos débitos entre 09/01/1998 e 24/03/1999, é patente que decorreu o prazo prescricional, uma vez que a execução foi ajuizada em 28/10/2008.

Requer a reforma da decisão para que seja reconhecida a prescrição dos débitos referentes ao PA 13808.001704/2001-45.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido pelo relator à época, Juiz Federal Convocado Paulo Domingues (fls. 92/93).

Informações do Juízo *a quo* (fls. 96/98).

Recurso respondido (fl. 100).

### **Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Na minuta do agravo de instrumento a agravante requer seja reformada a decisão agravada para que seja reconhecida a ocorrência de **prescrição** dos débitos referentes ao PA 13808.001704/2001-45.

Inicialmente, verifico que a executada arguiu a exceção de pré-executividade alegando a ocorrência de prescrição do crédito tributário por ter transcorrido mais de cinco anos entre os vencimentos dos supostos débitos e o ajuizamento da execução fiscal.

Instada a se manifestar, a União Federal impugnou a exceção de pré-executividade alegando preliminarmente o descabimento da exceção de pré-executividade e, no mérito, afirmou que quanto aos créditos das inscrições 80.2.04.007779-65 e 80.2.08.004190-39 é necessária análise do processo administrativo a fim de se verificar a data da entrega das declarações que deram origem ao crédito exequendo e, quanto às demais inscrições, sustenta que a exigibilidade dos créditos esteve suspensa até a data da inscrição, em razão de recursos administrativos interpostos pela executada. Anexou relatório de movimentação do processo administrativo.

Sobreveio a decisão agravada.

A agravante alega que os documentos trazidos aos autos pela União "*não fazem prova sequer da existência de impugnação*"; no entanto, a agravante não repele que houve tal impugnação administrativa.

É certo que havendo **impugnação administrativa** ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO FINAL ADMINISTRATIVA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO DA PRESCRIÇÃO.*

1. Somente após exaurida a instância administrativa é que se configura a constituição definitiva do crédito fiscal, termo a quo para a contagem do lapso prescricional. Precedente. EDcl no AREsp 197.022/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 549.500/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 14/05/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. INICIO DO PRAZO. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE DO RESULTADO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior tem entendimento firme no sentido de que "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. Em havendo impugnação administrativa ao lançamento, entre a data daquela e a data da intimação da decisão final do processo administrativo fiscal ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, prevista no art. 151, III, do CTN, o que impede o curso do prazo prescricional quinquenal" (REsp 1141562/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/03/2011). Precedentes: EDcl nos EDcl no AREsp 269.635/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 9/5/13; EDcl no AREsp 197.022/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 20/03/2014; REsp 706.175/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 7/8/07, DJ 10/9/07, p. 190, REsp 853.865/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24/6/08, DJe 18/8/08; REsp 840.111/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 2/6/09, DJe 1/7/09.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no AREsp 210.314/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECEDENTES DO STJ. TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS ATÉ A DECISÃO DEFINITIVA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. RESP 1.112.577/SP, REL. MIN. CASTRO MEIRA. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RES. 8/STJ. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. ....

2. Estabelece o art. 174 do CTN que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado da data da sua constituição definitiva. Ora, a constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de sua alteração. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe dies a quo do prazo prescricional, pois, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência (REsp. 32.843/SP, Rel. Min. ADHEMAR MACIEL, DJ 26.10.1998, AgRg no AgRg no REsp. 973.808/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.11.2010, REsp. 1.113.959/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 11.03.2010, REsp. 1.141.562/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 04/03/2011). RESP 1.112.577/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, julgado sob o regime do art. 543-c do CPC e da Res. 8/STJ.

3. Embargos Declaratórios recebidos como Agravo Regimental. Agravo Regimental desprovido, por se excluir do cômputo prescricional o lapso de tempo correspondente à suspensão própria do processo administrativo fiscal. (EDcl nos EDcl no AREsp 269.635/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 09/05/2013)

Ademais, competia à excipiente ter trazido aos autos o procedimento administrativo ao alegar a ocorrência de prescrição.

Em verdade, em suas alegações arguidas na exceção, a excipiente *deixou de informar* esta Corte que **havia impugnado administrativamente** o débito, o que significa que a realidade fática da situação ora perscrutada é diversa daquela revelada na minuta.

Assim, encontrando-se a r. interlocutória agravada em consonância com jurisprudência oriunda de tribunal superior, de rigor sua manutenção.

Por estes fundamentos, tratando-se de recurso manifestamente improcedente e que colide com a jurisprudência de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001198-75.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.001198-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : DRAGSTER EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : MS010832 LUCIANA SOARES FERREIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00011987520124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 07.02.2012 por DRAGSTER EMPREENDIMENTOS LTDA. em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), objetivando a restituição do veículo *Fiat Mille Way, 4 portas, Modelo 2011/2012, Chassi 9BD15804AC6635224, Placa HEK8921*, que fora apreendido por transportar mercadoria de origem estrangeira sem o devido desembaraço aduaneiro.

Sustenta, em síntese, que não pode haver aplicação da pena de perdimento, pois é empresa locadora de veículos e terceiro de boa-fé, já que no momento da apreensão das mercadorias irregulares o veículo estava locado.

O Juiz *a quo*, com base no poder geral de cautela, suspendeu a destinação do veículo. Determinou, ainda, a intimação do credor fiduciário (Banco Itaucard S.A.) para manifestar se tem interesse no feito, no prazo de quinze dias (fl. 58).

Contestação às fls. 72/82.

O pedido de tutela antecipada foi parcialmente deferido para que a ré restitua o veículo à autora, que ficará na condição de fiel depositária (fls. 122/123).

Em 26.06.2014, o Juiz *a quo* proferiu sentença, **julgando procedente o pedido** para condenar a ré a restituir o veículo *Fiat Uno Mille Way, 2011/2012, placa HEK8921, chassi 9BD15804AC6635224*, mantendo a decisão antecipatória da tutela para que a autora permaneça na posse do veículo na condição de fiel depositária até o término do processo. Condenou a ré ao reembolso das custas adiantadas pela autora e ao pagamento de honorários advocatícios de 5% sobre o valor da causa (fls. 130/134).

Irresignada, a União interpôs apelação sustentando, em síntese, que o veículo transportador de mercadoria objeto de infração fiscal está sujeito à pena de perdimento por força do disposto nos arts. 673, 674, 675, 688 e 689 do Regulamento Aduaneiro, bem como do art. 136 do Código Tributário Nacional, que estabelece a responsabilidade objetiva em matéria tributária. Defende que a teoria da proporcionalidade não pode ser aplicada, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e por carência de fundamentação legal quanto a sua delimitação. Por fim, pugna pela redução da verba honorária "para quantia que seja condizente com a dignidade da profissão e ao mesmo tempo não gere um enriquecimento sem causa do causídico".

Sem contrarrazões.

É o Relatório.

#### **DECIDO.**

Inicialmente, não conheço da parte da apelação em que a apelante sustenta a inaplicabilidade da "teoria da proporcionalidade", por apresentar razões dissociadas da sentença vergastada, fundada unicamente na boa-fé da parte autora.

Analisando o recurso, na parte conhecida, entendo que a r. sentença deve ser mantida.

A insurgência da autora dirige-se à apreensão mantida pela Receita Federal de veículo de sua propriedade, em 05.12.2011, que era conduzido por Jorge Renato Viana, quando transportava mercadorias de origem estrangeira sem a comprovação da introdução regular no país, ficando o automóvel sujeito a processo administrativo de perdimento.

Afirmou ser terceira de boa-fé no evento, sendo que o veículo de sua propriedade encontrava-se locado, restando

ilegítima a apreensão.

Pois bem, analisando os documentos dos autos constato que, na data da apreensão, 05.12.2011, o veículo de propriedade da impetrante estava locado a Warney Fernandes Guimarães, conforme contrato acostado às fls. 39/40.

Consta ainda dos autos, que o veículo estava em poder de Jorge Renato Viana e transportava grande quantidade de mercadorias de origem estrangeira sem o devido desembaraço aduaneiro.

Assim, resta a situação em que o simples emprego de veículo de terceiro em prática de contrabando/descaminho não pode gerar decreto de perda do bem em favor da União Federal, já que somente se aplica a pena de perdimento ao veículo que transportar mercadorias sujeitas a tal penalidade, se o proprietário for seu condutor ou, não o sendo, quando demonstrada responsabilidade do dono na prática da infração (art. 104, V, do Decreto-Lei 37/66).

*In casu*, esses dados não são seguramente visíveis de modo que não há como cancelar a apreensão e a iminência de perda.

Neste sentido também é o posicionamento do E. STJ, conforme ilustram os seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO - DECRETO-LEI 37/66 - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - APLICABILIDADE SE COMPROVADA A RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO NA PRÁTICA DO DELITO.**

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. **"A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito" (Súmula 138 do extinto TFR).**

3. A pena de perdimento de veículo utilizado para conduzir mercadoria sujeita a mesma sanção está prevista no art. 96 do Decreto-Lei n.º 37/66, exigindo a norma, para a perfeita subsunção do fato à hipótese nela descrita, que o veículo esteja transportando "mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção" (art. 104, V).

4. Tratando-se de dispositivo legal que disciplina, especificamente, a aplicação da pena de perdimento de veículo, a expressão "pertencer ao responsável pela infração" tem relação com o veículo transportador, e não com as mercadorias transportadas.

5. **Ainda que o proprietário do veículo transportador ou um preposto seu não esteja presente no momento da autuação, possível será a aplicação da pena de perdimento sempre que restar comprovado, pelas mais diversas formas de prova, que sua conduta (comissiva ou omissiva) concorreu para a prática delituosa ou, de alguma forma, lhe trouxe algum benefício (Decreto-Lei n.º 37/66, art. 95).**

6. Entendendo o Tribunal de origem que a empresa autora concorreu para a prática do ato infracional ou dele se beneficiou, não é possível rever essa conclusão em sede de recurso especial, por incidir o óbice da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1342505/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 29/10/2012)

**ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO. VEÍCULO TRANSPORTADOR E MERCADORIA APREENDIDA. PENA DE PERDIMENTO DO VEÍCULO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.**

1. **A Segunda Turma firmou o entendimento de que não cabe a aplicação da pena de perdimento de veículo quando não forem devidamente comprovadas, mediante regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé de seu proprietário na prática do ilícito.**

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1295754/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 12/04/2012)

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ.**

1. Trata-se de ação proposta pelo rito ordinário objetivando anulação de ato administrativo que determinou a perda de perdimento de veículo de propriedade da parte autora em decorrência de apreensão de mercadorias.

2. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedentes.

3. Quanto ao mérito, o Tribunal a quo consignou (fl. 103): "[d]e fato, não há como se comprovar o envolvimento da empresa-autora na prática do descaminho, não se vislumbrando indícios suficientes de que o proprietário do veículo é o responsável pelas mercadorias transportadas sem cobertura fiscal".

4. O Tribunal de origem manteve-se fiel à jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual não cabe a aplicação da pena de perdimento de bens quando não forem devidamente comprovadas, por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1290541/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PENA DE PERDIMENTO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO - SÚMULA 7/STJ.

1. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 617, V e 618, X do Decreto 4.543/02.

2. **A pena de perdimento de veículo, utilizada em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito. Precedentes.**

3. Agravo regimental não provido.

(AGA 200900141325, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 15/12/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. SÚMULA N. 138 DO EXTINTO TFR. ARGUMENTO NÃO COMBATIDO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 283 DO STF. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO NA PRÁTICA DO ATO ILÍCITO. PRECEDENTE. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Da análise dos autos, verifica-se que em momento algum a Corte a quo exclui a possibilidade de aplicação da legislação aduaneira, mormente quanto à pena de perdimento de veículo com base no art. 617, V, do RA, quando o bem for objeto de contrato de alienação fiduciária, antes, o entendimento adotado foi no sentido de que, nesses casos, deve ser demonstrada a participação do proprietário na prática ilícita que motivou a aplicação da referida pena, nos termos da Súmula n. 138 do extinto TFR.

2. Não tendo a parte recorrente se insurgido contra a necessidade de demonstração da participação do alienante fiduciário no ato ilícito, nos termos da citada súmula, é de se determinar a incidência da Súmula n. 283 do STF no ponto: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".

3. Por outro lado, cumpre registrar que a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário na prática do ilícito, consoante previsão expressa no § 2º do art. 617 do RA. Precedentes.

4. O Tribunal a quo, para chegar a conclusão de que não houve responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ato ilícito, pautou-se no conjunto fático-probatório dos autos. Portanto, não é possível a esta Corte adotar entendimento diverso do aresto hostilizado, haja vista que tal procedimento esbarra na orientação consagrada na Súmula n.7 desta Corte.

5. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 200701120280, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 16/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. BOA-FÉ DO PROPRIETÁRIO. AFASTAMENTO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO.

(REsp 1024175/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 16/03/2009)

Passo à análise da verba honorária.

A fixação de honorários advocatícios está disciplinada pelo Código de Processo Civil, que em seu artigo 20, parágrafos 3º e 4º, preceitua que:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

Assim, da atenta leitura do dispositivo supracitado, depreende-se que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável e naquelas em que não houver condenação ou for **vencida a Fazenda Pública**, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, observando-se o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação

do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC.*

*1. Nas causas mencionadas no § 4º do artigo 20 do Estatuto Processual Civil, entre as quais figura a ausência de condenação, a verba honorária deve ser estabelecida de acordo com a apreciação equitativa do juiz, podendo ser arbitrada sobre o valor da causa, da condenação ou em valor fixo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, ADRESP 945059, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 24.05.2010)*

*In casu, considero que a verba honorária de 5% do valor da causa (R\$ 20.000,00) não pode ser reduzida, sob pena de se tornar ínfima/irrisória, aviltando o exercício da Advocacia.*

Para corroborar, colaciono jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL.*

*1. Agravo regimental contra decisão que conheceu de agravo de instrumento e deu provimento ao recurso especial da parte agravada, para fixar o percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da causa (já que não houve condenação), em face de acórdão que fixou a verba honorária em R\$100,00, o que representa menos de 0,064% do valor atualizado da causa.*

*2. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.*

*3. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º ("os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior"), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz.*

*4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional.*

*5. Nessa linha é a jurisprudência do STJ: - "a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto" (AgRg nos EREsp nº 413310/RS, Corte Especial, unânime, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp nº 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp nº 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet nº 3371/SP, DJ de 11/06/2007; - "decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos" (EREsp nº 388597/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 07/08/2006); - "a Súmula 7 impede a revisão do valor fixado a título de honorários, quando estes não se apresentem excessivos ou irrisórios" (AgRg na Pet nº 4408/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 12/06/2006); - "a verba de patrocínio estabelecida com base no artigo 20, § 4º, do CPC, quando irrisória ou exorbitante, como neste caso, não implica reexame do quadro fático. É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos" (EREsp nº 494377/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 01/07/2005); - "o arbitramento dos honorários de advogado só pode ser revisto no âmbito do recurso especial quando irrisórios ou abusivos; se esse é o teor do acórdão indicado como paradigma, ele não discrepa do acórdão embargado, que versou o tema sem reconhecer os extremos da insignificância e da exorbitância da verba honorária" (AgRg na Pet nº 3554/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 16/05/2005); - "Honorários advocatícios. Art. 20, § 4º, do CPC. Valor irrisório. Recurso provido para majorar a verba honorária" (REsp nº 750170/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13.03.2006); - "A orientação a prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput. Considera-se ainda que tais circunstâncias, de natureza fática, são insuscetíveis de reexame na*

via do recurso especial, por força do entendimento consolidado na Súmula 7/STJ, exceto nas hipóteses em que exorbitante ou irrisório o quantum fixado pelas instâncias ordinárias. No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor, a toda evidência, irrisório. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais)" (REsp nº 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005);

6. No mesmo sentido os seguintes precedentes, dentre tantos: AgReg no AgReg no REsp nº 671154/RS, REsp nº 675173/SC, AgReg no REsp nº 551429/CE; REsp nº 611392/PE, todos da relatoria do eminente Min. Teori Albino Zavascki; AgReg no AG nº 415479/MG, deste Relator; AgReg no REsp nº 396478/SC, desta relatoria; REsp nº 329498/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar; EDcl no REsp nº 323509/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior; REsp nº 233647/DF, Rel. Min. Milton Luiz Pereira; REsp nº 295678/BA, Rel. Min. Milton Luiz Pereira; REsp nº 279019/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp nº 257202/DF, Rel. Min. Castro Filho.

7. Fixação do percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da causa (já que não houve condenação), devidamente atualizado quando do seu efetivo pagamento. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.

8. A questão não envolve apreciação de matéria de fato, a ensejar o emprego da Súmula nº 07/STJ. Trata-se de pura e simples aplicação da jurisprudência pacificada e da legislação federal aplicável à espécie (art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC).

9. Agravo regimental não-provido.

(AGA 200702338899, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/04/2008.)

Ante o exposto, **não conheço de parte do recurso** e, na parte conhecida, tendo em vista que a matéria posta em desate está assentada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001317-36.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.001317-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ASSOCIACAO DE DEFESA AO DIREITO DO CIDADAO A VERDADE  
ADVOGADO : MS010761 PAULO MAGALHAES ARAUJO e outro(a)  
APELADO(A) : WILSON SALLES DAMAZIO  
ADVOGADO : PE021559 JOELMA GONCALVES e outro(a)  
No. ORIG. : 00013173620124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação civil pública promovida pela Associação de Defesa ao Direito do Cidadão À Verdade contra Wilson Salles Damazio, visando a reforma da r. sentença pela qual indeferida a petição inicial por ilegitimidade ativa, tendo conseqüentemente extinguido o processo sem resolução do mérito.

Na petição inicial (fls. 02/13), instruída com documentos (fls. 15/115) a autora alega possuir mais de um ano de fundação e ostentar pertinência temática, nos termos do respectivo estatuto, para o ajuizamento de ação civil pública objetivando condenação por improbidade administrativa. Argumenta que o réu, Delegado Federal, enquanto ocupante do cargo de Diretor do Sistema Penitenciário Federal (SPF), omitiu informações ao Juiz Federal Corregedor do Presídio Federal ao solicitar autorização no sentido de vistoriar local onde supostamente estavam instaladas clandestinamente câmeras de vídeo/monitoramento, mais precisamente nas celas destinadas aos encontros íntimos dos presos. Aponta que, conquanto a autorização deferida fosse destinada à localização de telefones celulares no interior do estabelecimento prisional, a verdadeira diligência foi realizada com vistas à localização e constatação das tais câmeras. E para alcançar tal finalidade, o requerido teria omitido informação do ofício requisitório, ou seja, incorrido em falsidade ideológica. Aduz que, para além da falsidade, os atos do réu culminaram em violação de local de crime preservado e que seria objeto de futura perícia da Polícia Federal. Requer a procedência do pedido, para que o requerido seja condenado nas penas do art. 12, III, da Lei de Improbidade Administrativa (LIA).

A r. sentença (fls. 119/121) extinguiu liminarmente o processo sem julgamento do mérito, com fulcro nos artigos 267, I e 295, II, do Código de Processo Civil, ao fundamento de manifesta inexistência de legitimidade ativa *ad causam* da requerente, consoante dispõe o art. 17 da LIA.

Na apelação (fls. 127/147) a autora sustenta possuir legitimidade para intentar a presente demanda versando improbidade administrativa, uma vez que, dentre as suas finalidades associativas, constantes no correspondente estatuto, está a defesa do erário e dos interesses difusos e coletivos dos cidadãos, razão pela qual se mostra aplicável o art. 5º da Lei 7.347/85, que autoriza o ajuizamento de ações civis públicas pelas associações constituídas há pelo menos um ano e que disponham de pertinência temática em relação ao objeto pretendido. Requer a inversão do julgado, para que a ação tenha regular prosseguimento no Juízo de origem.

Contrarrrazões às fls. 154/180 pugnando, em síntese, pela manutenção do julgado.

Nesta instância, a d. Procuradoria Regional da República da 3ª Região, em parecer subscrito pela i. Procuradora Geisa de Assis Rodrigues, opina pelo desprovimento do recurso (fls. 184/187).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

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

Confira-se:

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

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

2. *Agravo Regimental não provido"*. (STJ, AgRg no REsp 1219033/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 25/04/2011)

**"AÇÃO CIVIL PÚBLICA - REEXAME NECESSÁRIO - PRELIMINARES - ESTAÇÃO FERROVIÁRIA DESATIVADA - MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS - CLASSIFICADA PELA LEI Nº 4.943/96 COMO ELEMENTO DE PRESERVAÇÃO - MEDIDA ACAUTELATÓRIA - IMPOSIÇÃO À UNIÃO FEDERAL E AO IPHAN A ADOÇÃO DE MEDIDAS PROTETIVAS - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE TOMBAMENTO - ADOÇÃO DE MEDIDAS DE CONSERVAÇÃO MÍNIMAS - CUSTEADAS PELO FUNDO DE PRESERVAÇÃO MUNICIPAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.**

*Submetem-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório as sentenças que reconhecerem a carência da ação ou julgarem improcedentes os pedidos deduzidos em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no art. 19 da Lei nº 4717/65.*

[...]" (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0003381-16.2003.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 09/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014)

Não acolhida em primeiro grau de jurisdição a pretensão veiculada nesta ação civil pública, uma vez que extinta sem resolução do mérito, de rigor submeter o provimento ao duplo grau obrigatório, conjuntamente à análise do recurso voluntário.

Aplicável ao caso o art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à remessa oficial consoante preconiza o verbete sumular nº 253 do C. STJ, uma vez que a r. sentença está em harmonia com a jurisprudência desta E. Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, as associações civis constituídas sob o regime jurídico de direito privado não detêm legitimidade ativa *ad causam* para a propositura de ação civil pública visando condenação por atos de improbidade administrativa previstos na Lei 8.429/92 (LIA).

A propósito, o art. 17, *caput*, da LIA, dispõe o seguinte:

*"Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar."*

Induvidosa a legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ações da espécie, verifico que a autora, ora apelante, pretende retirar da expressão "pessoa jurídica interessada" a respectiva legitimidade ativa, sob o argumento de tratar-se de associação constituída há mais de um ano e que mantém como uma de suas finalidades a proteção ao erário.

Tal interpretação, porém, não merece prevalecer. É que o dispositivo supracitado (art. 17), ao mencionar "pessoa jurídica interessada", faz referência às pessoas jurídicas que poderão sofrer as lesões oriundas do ato ímprobo praticado, expressamente elencadas no art. 1º da LIA, assim redigido:

*"Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.*

*Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos".* Grifei.

Sintetizando, a LIA, ao apontar como legitimado ativo para a ação de improbidade administrativa a "pessoa jurídica interessada", fez alusão tão-somente às pessoas jurídicas de direito público ou subvencionadas diretamente lesadas pelo ato ímprobo.

Outrossim, anoto que as normas estabelecidas pelos artigos 1º e 17, *caput*, da LIA, contém previsão especial acerca de legitimidade ativa *ad causam* para a propositura de ação versando improbidade administrativa - alocados, unicamente, o Ministério Público e a pessoa jurídica interessada - razão pela qual se torna incabível a utilização, para tal fim, do rol geral de legitimados para a ação civil pública descrito no art. 5º da Lei 7.347/85.

Compreensível que o legislador tenha restringido o polo ativo da ação de improbidade somente ao Ministério Público e às pessoas jurídicas diretamente afetadas, uma vez que, por se tratar de lei com caráter eminentemente punitivo, prevendo penas graves como a suspensão de direitos políticos e perda de função pública, previne-se com tal limitação o eventual uso subversivo desta ação.

Retratando o posicionamento supraexposto, confira-se a jurisprudência a seguir, valendo registrar que o primeiro precedente abaixo indicado, julgado nesta e. Sexta Turma em 31.07.2014, se refere também à ora apelante Associação de Defesa ao Direito do Cidadão à Verdade:

**"AÇÃO CIVIL PÚBLICA CALÇADA NOS ARTIGOS 9º, 10 E 11 DA LIA. ILEGITIMIDADE ATIVA DE ASSOCIAÇÃO CIVIL. SOMENTE O MINISTÉRIO PÚBLICO E A PESSOA JURÍDICA INTERESSADA POSSUEM LEGITIMIDADE PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO OBJETIVANDO A RESPONSABILIZAÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, COM FULCRO NA LEI Nº 8.429/92, SENDO CABÍVEL PARA TAL FIM A UTILIZAÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA, DISCIPLINADA NA LEI 7.347/1985. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1. A apelante ASSOCIAÇÃO DE DEFESA AO DIREITO DO CIDADÃO À VERDADE não detém legitimidade ativa para postular em juízo a responsabilização de outrem por ato de improbidade administrativa e tal fato, estabelecido em lei, não constitui cerceamento ao direito de ação.**

**2. Inteligência do artigo 17 da LIA. Somente o Ministério Público e a respectiva pessoa jurídica interessada, possuem legitimidade para o ajuizamento de ação por ato de improbidade administrativa, com fulcro na Lei nº 8.429/92, sendo cabível para tal fim a utilização da modalidade AÇÃO CIVIL PÚBLICA, disciplinada na Lei 7.347/1985. Precedentes do STF (RE 576155, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-226 DIVULG 24-11-2010 PUBLIC 25-11-2010 REPUBLICAÇÃO: DJe-020 DIVULG 31-01-2011 PUBLIC 01-02-2011 EMENT VOL-02454-05 PP-01230 - AI 738852 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-117 DIVULG 18-06-2013 PUBLIC 19-06-2013 - AI 748934 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 07-06-2013 PUBLIC 10-06-2013 - AI 545466 ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 31/05/2011, DJe-117 DIVULG 17-06-2011 PUBLIC 20-06-2011 EMENT VOL-02547-01 PP-00140) e do STJ (AgRg no REsp 1128563/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 04/06/2013; REsp 952.351/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 22/10/2012; REsp 1233629/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 14/09/2011; REsp 1219706/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 25/04/2011).**

**3. Deve ser mantida a sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil". (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0011574-91.2010.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014, grifei)**

**"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 7.347/85. ATO DE IMPROBIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. MATÉRIA TRIBUTÁRIA COMO CAUSA DE PEDIR. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE LEGITIMAÇÃO DA ASSOCIAÇÃO AUTORA. EXCLUSÃO DO FEITO.**

1. Hipótese de ação civil pública que se encontra fora do alcance da vedação prevista no parágrafo único do art. 1º da Lei n. 7.347/85, porquanto a matéria tributária figura como causa de pedir, e não como pedido principal, sendo sua análise indispensável para que se constate eventual ofensa ao princípio da legalidade imputado na inicial ao agente político tido como ímprobo.

2. No entanto, os demais pedidos veiculados na ação civil pública - ressarcimento dos contribuintes no valor equivalente ao excesso cobrado a título de taxa de lixo, por meio da constituição de fundo próprio, a ser posteriormente dividido entre os prejudicados - revela que se trata de pretensões insertas na vedação prevista na Lei de Ação Civil Pública quanto ao uso da referida medida judicial na defesa de interesses individuais e de questões tributárias.

3. Nas ações coletivas relacionadas a direitos individuais a legitimidade do Ministério Público não é universal, e decorre diretamente da lei, que atribui ao órgão ministerial funções compatíveis com sua finalidade, nos termos do que dispõe o art.

129, IX, da CF.

4. Controvérsia nos autos que difere do que decidido pelo STF em relação ao TARE (RE 576.155, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 24.11.2010), hipótese em que a legitimidade do Ministério Público para impugnar o benefício fiscal baseou-se no art. 129, III, da CF, que legitima a atuação do Ministério Público nas ações coletivas em sentido estrito e difusos, e não no art. 129 IX, da CF, este último a relacionar-se de forma direta ao presente caso, por ser a fonte da proteção coletiva dos direitos individuais homogêneos.

**5. Recurso especial provido, em parte, para trancar a ação civil pública no tocante aos pleitos de desconstituição dos créditos e repetição de indébito tributários, mantendo-a no que concerne aos supostos atos de improbidade, excluindo, por consequência, a Associação Sociedade de Amigos do Jardim Teixeira do feito, em razão de sua ilegitimidade ativa em demandas fulcradas na Lei n. 8.429/92".** (STJ, REsp 1387960/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 13/06/2014)

Nesse sentido, ainda, destaco trechos do bem-lançado parecer da d. Procuradoria Regional da República da 3ª Região, que de forma escorreita analisou a questão (fls. 189v/187):

*"Segundo o entendimento da jurisprudência o termo "pessoa jurídica interessada" refere-se àquela enumerada no artigo 1º e parágrafo único da Lei 8.429/92, vale dizer, àquela diretamente atingida pelos atos tidos como ímprobos. Por isso, não há que se falar em legitimidade das associações civis para figurar no polo ativo das ações de improbidade administrativa.*

[...]

*Cumpra consignar que a Associação pode intentar ação civil pública em favor do patrimônio público e da moralidade administrativa, em relação aos fatos apresentados na peça vestibular a Associação teria legitimidade por exemplo para exigir a suspensão das atividades ofensivas à intimidade dos encarcerados, ação que teria como legitimado passivo o ente público responsável.*

*Não pode, contudo, intentar ação para aplicar a incidência de sanção de improbidade nos termos da legislação vigente. Nessas condições, diante da inegável ilegitimidade ativa da associação civil, ora apelante, impõe-se a extinção do feito sem resolução de mérito, conforme disposto no art. 267, VI, do CPC.*

*Outrossim, saliente-se que este órgão ministerial extraiu cópias dos autos e as remeteu ao Procuradoria da República do Mato Grosso do Sul para adoção das eventuais providências cabíveis".*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos acima consignados.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001858-54.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.001858-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
CRMV/MS

ADVOGADO : MS010489 MARINA APARECIDA MEDEIROS DA SILVA  
APELADO(A) : R DA SILVA ANDRADE -ME  
No. ORIG. : 00018585420124036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL - CRMV/MS em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2006, 2007 e 2008.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado para atingir cobrança judicial de débitos anteriores ao exercício financeiro de 2013. Aduz que deve incidir a Súmula 452, do C. STJ. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cuida a hipótese dos autos de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul - CRMV/MS contra R. da Silva Andrade-ME, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2006, 2007 e 2008, no valor de R\$ 3.241,62 - montante do débito corrigido até 06.07.2011 (fls. 04/05).

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, ***"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"***, in verbis:

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.***

*1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.*

*2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.*

*3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.*

*4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.*

*5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.*

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC". (REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

Assim, o art. 8º da Lei nº 12.514/2011 trouxe nova condição de procedibilidade para execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro anuidades como valor mínimo. Deste modo, as execuções ajuizadas pelos conselhos profissionais devem obedecer ao *quantum* mínimo estabelecido no referido dispositivo legal, sob pena de serem extintas.

*In casu*, verifica-se que o valor executado judicialmente se refere a três anuidades e que a presente execução foi ajuizada em 31.07.2012, após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), razões pelas quais se impõe a manutenção da r. sentença.

Frise-se, ademais, que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida atinja o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, a possibilidade de adoção das medidas administrativas de cobrança (art. 8º, parágrafo único, Lei nº 12.514/2011).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005365-20.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005365-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : EUCLIDES CHAVES PIMENTA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00053652020124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada com o objetivo de reconhecer à parte autora o direito à isenção do IRPF incidente sobre o benefício de pensão militar de ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira (FEB), nos termos do art. 6º, XII, da Lei n.º 7.713/88, anulando-se a notificação de lançamento lavrada em seu desfavor.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido, tendo a parte autora interposto neste E. Tribunal o agravo de instrumento n.º 0026317-93.2012.4.03.0000/SP, pleiteando a concessão de efeito suspensivo ativo, o que foi indeferido por decisão de minha relatoria.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da r. sentença, reiterando os termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A Lei n.º 7.713, de 22/12/1988, estabelece em seu art. 6º, XII, *in verbis*:

*Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:*

*(...)*

*XII - as pensões e os proventos concedidos de acordo com os Decretos-Leis, nºs 8.794 e 8.795, de 23 de janeiro de 1946, e Lei nº 2.579, de 23 de agosto de 1955, e art. 30 da Lei nº 4.242, de 17 de julho de 1963, em decorrência de reforma ou falecimento de ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira;*

Observa-se que a isenção do Imposto de Renda refere-se aos proventos ou pensões concedidos aos ex-combatentes da Força Expedicionária Brasileira (FEB), ou aos seus herdeiros, conforme previsto na legislação indicada, em decorrência de reforma ou falecimento.

No caso concreto, o autor, ora apelante, é beneficiário da pensão de ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira (FEB), nos termos do art. 53, II, do ADCT, por ter exercido atividade militar durante as operações da Segunda Guerra Mundial, quando estava lotado no então Território Federal de Fernando de Noronha, não sendo contemplada pela isenção do tributo prevista no art. 6º, XII, da Lei n.º 7.713/88, mesmo porque trabalhou na Fundação Nacional de Saúde (FUNASA) até se aposentar, sem quaisquer sinais de incapacidade ou invalidez.

De fato, a norma que concede determinada isenção fixa um regime jurídico tributário diferenciado, ou seja, fazendo menção às palavras de Pontes de Miranda, *a regra jurídica de isenção é de direito excepcional, que põe fora do alcance da lei a pessoa (isenção subjetiva) ou o bem (isenção objetiva) que - sem essa regra jurídica - estaria atingido.* (Comentários à Constituição de 1946, vol 2º, pág. 156).

Dessa forma, a exegese da citada norma há de ser feita restritivamente, não se permitindo a interpretação extensiva ou a aplicação de qualquer outro mecanismo hermenêutico capaz de ampliar as situações explicitadas na regra tributária isentiva, a teor do que prescreve o artigo 111, II, do Código Tributário Nacional.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do E. STJ, conforme as seguintes ementas de julgados a seguir transcritas:

**AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. LEI 7.713/88. PENSÃO RECEBIDA POR VIÚVA DE EX-**

COMBATENTE DA FORÇA EXPEDICIONÁRIA BRASILEIRA (FEB) EM FUNÇÃO DA LEI 2.579/55. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 150, II E § 6º., E ART. 153, III, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INOCORRÊNCIA, TENDO EM VISTA A PERTINÊNCIA TEMÁTICA DA ISENÇÃO COM O TEMA VERSADO NA LEI CONCESSIVA, QUE CONCRETIZOU O PRINCÍPIO DA ISONOMIA TRIBUTÁRIA, AO TRATAR DE FORMA DESIGUAL ÀQUELES QUE FORAM CONSIDERADOS DESIGUAIS, DADO O RELEVANTE SERVIÇO PRESTADO À NAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Inicialmente, afasta-se a alegação de violação ao art. 150, II da CF, uma vez que, ao contrário do quanto alegado, a concessão da isenção objetivou concretizar o princípio da isonomia tributária nele contemplado, pois alcançou, dentre outros, os ex-integrantes da FEB que foram considerados inválidos ou incapazes definitivamente para o Serviço Militar, mormente se considerado o relevante serviço prestado à Nação durante a Segunda Guerra Mundial.

2. Igualmente, não se verifica a suposta infração ao art. 150, § 6º. da CF. Aqui, o legislador constituinte preocupou-se em evitar que fossem incluídos, de modo sub-reptício, quaisquer benefícios fiscais em projetos de leis que contemplassem matéria diversa, o que não ocorre no caso em exame, tendo em vista haver total pertinência temática entre a isenção concedida e a matéria tratada na Lei 7.713/98, que trouxe alterações à legislação do Imposto de Renda.

3. Precedentes do STF: ADI 4.033/DF, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe 07.02.2011; AgRg no RE. 414.249/MG, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe 16.11.2010. Precedentes do STJ: EDcl no AgRg no REsp. 957.455/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 09.06.2010; AgRg no REsp. 1.166.159/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 23.04.2010; REsp. 1.027.113/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 23.06.2008.

4. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgRg no MS n.º 15.562/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/12/2011, DJe 23/03/2012) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. EX-COMBATENTE DA FORÇA EXPEDICIONÁRIA BRASILEIRA. ART. 53 DO ADCT. ART. 6º, XII, DA LEI N.º 7.713/88. ISENÇÃO RESTRITA AO EX-COMBATENTE PORTADOR DE INCAPACIDADE OU INVALIDEZ.

1. Esta Corte firmou sua jurisprudência no sentido de que a isenção do imposto de renda, concedida aos ex-combatentes pelo art. 6º, XII, da Lei 7.713/88, tem seu alcance limitado aos ex-combatentes cuja pensão especial seja decorrente de sua incapacidade ou invalidez. Em outras palavras, são beneficiados pela isenção prevista no art. 6º, XII, da Lei n. 7.713/88, e art. 39, XXXV, do Regulamento aprovado pelo Decreto n. 3.000/99 somente os pensionistas que se enquadram na legislação expressamente elencada nesses dispositivos. Logo, tal isenção não alcança as pensões especiais de ex-combatente concedidas com base no art. 53, II, do ADCT da Constituição de 1988.

Precedentes citados: EDcl no AgRg no REsp 957.455/RS, 1ª Turma, Rel.

Min. Luiz Fux, DJe de 9.6.2010; AgRg no REsp 1.166.159/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 23.4.2010; REsp 948.157/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 1º.2.2010; EDcl no REsp 1.019.703/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 3.6.2009;

REsp 1.111.408/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 9.9.2009; REsp 1.027.113/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJe de 23.6.2008.

2. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1264923/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 22/11/2011, DJe 01/12/2011) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. OMISSÃO CONFIGURADA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. EX-COMBATENTE DA FORÇA EXPEDICIONÁRIA BRASILEIRA. ART. 53 DO ADCT. ART. 6º, XII, DA LEI N.º 7.713/88. ISENÇÃO RESTRITA AO EX-COMBATENTE PORTADOR DE INCAPACIDADE OU INVALIDEZ.

1. A modificação de julgado impugnado por embargos de declaração é cabível quando verificada naquele a ocorrência de omissão, máxime quando esta tem o condão de alterar o resultado da decisão.

2. A isenção do imposto de renda, concedida aos ex-combatentes pela Lei 7.713/88, tem seu alcance limitado aos ex-combatentes cuja pensão especial seja decorrente de sua incapacidade ou invalidez, nos termos do art. 6º, XII, da Lei 7.713/88, in verbis: "Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas: (...) XII - as pensões e os proventos concedidos de acordo com os Decretos-Leis, n.ºs 8.794 e 8.795, de 23 de janeiro de 1946, e Lei n.º 2.579, de 23 de agosto de 1955, e art. 30 da Lei n.º 4.242, de 17 de julho de 1963, em decorrência de reforma ou falecimento de ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira; (...)" 3. Os regimes de concessão de pensão especial a ex-combatentes subdividem-se em: a) o instituído pela Lei 4.242/63, restrita àqueles militares que se tornaram incapacitados de prover a sua subsistência e a de seus dependentes, segundo os critérios estabelecidos na Lei 5.315/67; e b) o instituído pelo art. 53 do ADCT, regulamentado pela Lei 8.059/90, que estende a pensão especial também àqueles ex-combatentes que não ostentem condição de incapacidade ou invalidez, restando expressamente ressalvados os beneficiados pela Lei 4.242/63 (art. 17 da Lei regulamentadora).

4. A regra matriz isencional - Lei 7.713/88 - em seu art. 6º, é expressa no sentido de deferir o favor fiscal tão-somente àqueles ex-integrantes do serviço militar cuja reforma advenha de incapacidade ou invalidez, uma vez que o restringe somente aos casos previstos no Decreto-Lei nº 8.794, no Decreto-Lei nº 8.795, ambos de 23 de janeiro de 1946, na Lei nº 2.579, de 23 de agosto de 1955, na Lei nº 4.242, de 17 de julho de 1963, art. 30, e na Lei nº 8.059, de 4 de julho de 1990, art. 17.

5. **O princípio da igualdade é inaplicável para fins de extensão dos efeitos da norma isencional a todos os ex-combatentes indiscriminadamente, porquanto o princípio da isonomia exige que seja deferido tratamento equânime apenas àqueles que se encontrem em situação de igualdade, o que não ocorre in casu. A mens legis é clara no sentido de conceder apenas àquele ex-combatente portador de invalidez - física ou psicológica - o benefício fiscal da isenção tributária, cabendo, entretanto a todos os ex-combatentes a percepção de pensão especial, nos moldes preconizados pela Carta Magna.**

6. As normas isentivas, consoante o disposto no art. 111 do CTN, devem ser interpretadas literalmente.

7. A título de argumento obiter dictum, ainda que se venha alegar ser o recorrido portador de moléstia grave, o que culminaria na isenção do tributo por expressa previsão legal (art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88), ressaltou a sentença que a isenção é devida ainda que não seja caso de morte do ex-combatente, desaparecimento, invalidez ou incapacidade, consoante extrai-se do seguinte excerto, in verbis: "Não assiste razão à União em negar o pleito da autora alegando que somente haveria a isenção do tributo nas hipóteses em que a pensão fosse concedida em razão de morte do ex-combatente, desaparecimento, invalidez ou incapacidade." 8. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial. (STJ, EDcl no AgRg no REsp n.º 957.455/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 18/05/2010, DJe 09/06/2010) (Grifei)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Corte:

**TRIBUTÁRIO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. IRPF. LEI Nº 7.713/88. ISENÇÃO. PROVA. NECESSIDADE.**

1. Para fazer jus à isenção do imposto de renda, não basta ao contribuinte alegar que recebe pensão especial de ex-combatente, é imperioso que ele comprove que o benefício seja decorrente da legislação especificada na regra de isenção, ou seja, que tenha sido concedido em razão da incapacidade ou invalidez do ex-combatente.

2. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça.

3. Apelação desprovida.

(TRF3, AC n.º 0001754-53.2007.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TERCEIRA TURMA, j. 16/05/2013, e-DJF3 24/05/2013)

**IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. PENSÃO DE EX-COMBATENTE. HIPÓTESE QUE NÃO SE ENQUADRA NA REGRA DE ISENÇÃO.**

- A matéria em análise já foi objeto de apreciação pelo STJ, reconhecendo, aquele E. Sodalício, que somente fazem jus à isenção do imposto de renda, na forma do artigo 6º, inciso XII, da Lei n. 7.713/1988, as pensões ou proventos concedidos de acordo com os Decretos-Leis n.ºs. 8.794 e 8.795, de 23 de janeiro de 1946, Lei n.º 2.579, de 23 de agosto de 1955, e Lei n.º 4.242, de 17 de julho de 1963, beneficiando os ex-combatentes que se tornaram inválidos ou permanentemente incapacitados em razão de sua efetiva participação durante a Segunda Guerra Mundial.

- Os ex-combatentes e seus dependentes, que não foram enquadrados na condição de zona de combate ou incapacitados, têm direito a pensão especial instituída pelo artigo 53 do ADCT, regulamentado pela Lei 8.059/1990, que estende a pensão especial também àqueles ex-combatentes que não ostentem condição de incapacidade ou invalidez, restando expressamente ressalvados os beneficiados pela Lei n. 4.242/1963 (artigo 17 da Lei regulamentadora), não sendo alcançado pela norma de isenção retro mencionada.

- Provimento da apelação e da remessa oficial.

(TRF3, APELREEX n.º 0001755-38.2007.4.03.6000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, TERCEIRA TURMA, j. 04/10/2012, e-DJF3 11/10/2012)

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE NA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. ISENÇÃO. ART. 6º, INCISO XII, DA LEI N. 7.713/88. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA REFORMA DEVIDO A INCAPACIDADE FÍSICA OU MORTE DECORRENTE DE EFETIVA PARTICIPAÇÃO NO CONFLITO. PROVAS DOCUMENTAIS INSUFICIENTES A COMPROVAR TAL CONDIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.**

(...)

III - Para haver a isenção do Imposto sobre a Renda, prevista no art. 6º, inciso XII, da Lei n. 7.713/88, as pensões devem ter sido concedidas com fundamento nos Decretos-leis ns. 8.794 e 8.795/46, Lei n. 2.579/55 e no art. 30, da Lei n. 4.242/63, em decorrência de reforma ou falecimento de ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira.

IV - A intenção do legislador foi clara, tendo em vista que tais diplomas legais objetivavam a concessão de benefícios aos ex-combatentes que vieram a falecer ou que se tornaram incapacitados para o serviço militar, em virtude de efetiva participação na Segunda Guerra Mundial.

*V-Demais pensões especiais, em especial a concedida pelo art. 53 do ADCT, não se confundem com a pensão prevista na Lei n. 7.713/88, uma vez que não exigem o falecimento, tampouco a incapacitação do ex-combatente.*  
*VI - No caso concreto, de acordo com a documentação trazida pela Autora, não é possível concluir-se que a reforma do ex-combatente tenha se dado por ser declarado incapaz, tornado-se inválido, ou, ainda, que tenha falecido em combate, razão pela qual deve ser mantida a improcedência do pedido.*

*VII - Apelação improvida.*

(TRF3, AC n.º 0010612-57.2004.4.03.6104, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, SEXTA TURMA, j. 23/10/2008, DJF3 24/11/2008, p. 775)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009991-79.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.009991-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO SILVA NUNES  
ADVOGADO : SP118248 CARLOS ALBERTO SILVA NUNES e outro(a)  
No. ORIG. : 00099917920124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do Delegado Federal do Brasil em Santos que denegou o requerimento do impetrante de isenção do IPI para a aquisição de automóvel de passageiros de fabricação nacional destinado à pessoa portadora de deficiência.

Alega, em síntese, que é portador de deficiência em membro inferior esquerdo, causada em acidente automobilístico ocorrido em junho de 2009, tendo seu pedido indeferido sob o argumento da ausência da subscrição do responsável pela Unidade emissora do Detran, em desatendimento ao inciso I do parágrafo 6º do artigo 3º da IN RFB 988/09.

A medida liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, para reconhecer a isenção pleiteada na forma da Lei nº 8.989/95. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal requerendo a reforma do julgado, sustentando preliminarmente a inadequação da via eleita, diante da necessidade da dilação probatória, e, no mérito, a ausência de subscrição do laudo médico pelo Delegado do Detran - SP.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando improvemento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, afastou a matéria preliminar, uma vez que a análise da causa dispensa a dilação probatória, não havendo que se falar em inadequação da via eleita para o deslinde do feito.

Passo à análise da apelação e da remessa oficial, tida por interposta.

Não assiste razão à União Federal.

A Carta da República estabelece, em seu art. 23, inciso II, ser da competência comum de todos os entes federados a proteção e a garantia das pessoas portadoras de deficiência.

Tal dispositivo tem por escopo permitir que o Estado, por meio da inserção social dos portadores de necessidades especiais, cumpra os objetivos fundamentais da República de construção de uma sociedade livre, justa e solidária

e de erradicação da marginalização e das desigualdades.

Com amparo em tal comando constitucional, foi editada a Lei n.º 7.853/89, estabelecendo normas gerais assecuratórias da efetiva integração social da pessoa portadora de deficiência e cujo art. 2º, parágrafo único, inciso V, alínea "a" prescreve:

*Art. 2º Ao Poder Público e seus órgãos cabe assegurar às pessoas portadoras de deficiência o pleno exercício de seus direitos básicos, inclusive dos direitos à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, à previdência social, ao amparo à infância e à maternidade, e de outros que, decorrentes da Constituição e das leis, propiciem seu bem-estar pessoal, social e econômico.*

*Parágrafo único. Para o fim estabelecido no caput deste artigo, os órgãos e entidades da administração direta e indireta devem dispensar, no âmbito de sua competência e finalidade, aos assuntos objetos esta Lei, tratamento prioritário e adequado, tendente a viabilizar, sem prejuízo de outras, as seguintes medidas:*

(...)

*V - na área das edificações:*

*a) a adoção e a efetiva execução de normas que garantam a funcionalidade das edificações e vias públicas, que evitem ou removam os óbices às pessoas portadoras de deficiência, permitam o acesso destas a edifícios, a logradouros e a meios de transporte.*

(...)

A fim de dar concretude a tal dispositivo, foi editada a Lei n.º 8.989/95, que prevê a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) na aquisição de automóveis por pessoas portadoras de deficiência física, verdadeira ação afirmativa ou discriminação positiva, cujo art. 1º, inciso IV e § 1º, com a redação dada pela Lei nº 10.690, de 2003, dispõe:

*Art. 1º. Ficam isentos do Imposto Sobre Produtos Industrializados - IPI os automóveis de passageiros de fabricação nacional, equipados com motor de cilindrada não superior a dois mil centímetros cúbicos, de no mínimo quatro portas inclusive a de acesso ao bagageiro, movidos a combustíveis de origem renovável ou sistema reversível de combustão, quando adquiridos por:*

(...)

*IV - pessoas portadoras de deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autistas, diretamente ou por intermédio de seu representante legal;*

(...)

*§ 1º. Para a concessão do benefício previsto no art. 1º é considerada também pessoa portadora de deficiência física aquela que apresenta alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, **membros com deformidade** congênita ou **adquirida**, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções. (grifei)*

Por sua vez, no que se refere à comprovação da deficiência, cumpre transcrever o art. 3º, § 6º, inciso I, da IN RFB n.º 988/2009, que considera idôneo a tal propósito laudo de avaliação obtido no DETRAN, nos seguintes termos:

*Art. 3º Para habilitar-se à fruição da isenção, a pessoa portadora de deficiência física, visual, mental severa ou profunda ou o autista deverá apresentar, diretamente ou por intermédio de seu representante legal, formulário de requerimento, conforme modelo constante do Anexo I, acompanhado dos documentos a seguir relacionados, à unidade da RFB de sua jurisdição, dirigido ao Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF) ou ao Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária (Derat):*

(...)

*§ 6º. Para efeito do disposto no inciso I do caput, poderá ser considerado, para fins de comprovação da deficiência, laudo de avaliação obtido:*

*I - no Departamento de Trânsito (Detran) ou em suas clínicas credenciadas, desde que contenha todas as informações constantes dos Anexos IX, X ou XI;*

Ainda que assim não fosse, cumpre ressaltar que o juiz, na avaliação da prova material, submete-se ao princípio do livre convencimento motivado, podendo apreciar livremente as provas, observando os fatos e as circunstâncias dos autos, desde que aponte, em sua decisão, as razões de seu convencimento (art. 131, do CPC).

Portanto, na sistemática da persuasão racional, o magistrado tem a suprema condução do processo, bem como a liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132, do CPC).

No caso concreto, restou comprovado, por meio de laudo pericial expedido pelo próprio Departamento Estadual de Trânsito de São Paulo - DETRAN, acostado aos autos às fls. 26, que o impetrante apresenta restrição funcional e motora do membro inferior esquerdo com **paraparesia**, seqüela de lesão traumática com prótese total do quadril

esquerdo, tornando-o incapaz para dirigir veículo comum, estando apto a conduzir apenas veículo automático com direção hidráulica, garantindo-lhe, assim, o benefício legal em comento.

Esse é o entendimento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional, conforme a transcrição dos seguintes precedentes:

*TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO IPI NA COMPRA DE AUTOMÓVEIS. PORTADORES DE DEFICIÊNCIA MENTAL SEVERA OU PROFUNDA. COMPROVAÇÃO DA DEFICIÊNCIA POR LAUDOS EMITIDOS POR PERITO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 2º DA LEI 10.690/2003 E AOS DISPOSITIVOS DO CTN QUE DISPÕEM SOBRE A CONCESSÃO DE ISENÇÃO. 1. A Lei 8.989/95, em seu art. 1º, com a redação dada pela Lei 10.690/2003, assim dispõe, na parte que interessa: "Art. 1º - Ficam isentos do Imposto Sobre Produtos Industrializados - IPI os automóveis de passageiros de fabricação nacional, equipados com motor de cilindrada não superior a dois mil centímetros cúbicos, de no mínimo quatro portas inclusive a de acesso ao bagageiro, movidos a combustíveis de origem renovável ou sistema reversível de combustão, quando adquiridos por: (...) IV - pessoas portadoras de deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autistas, diretamente ou por intermédio de seu representante legal; (...) § 4º - A Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, nos termos da legislação em vigor e o Ministério da Saúde definirão em ato conjunto os conceitos de pessoas portadoras de deficiência mental severa ou profunda, ou autistas, e estabelecerão as normas e requisitos para emissão dos laudos de avaliação delas. (...)" 2. No caso, ao confirmar a sentença que, em relação ao pedido de isenção do IPI, havia concedido o presente mandado de segurança, o Tribunal de origem decidiu que - em relação à ausência dos laudos de avaliação em conformidade com os conceitos de deficiência mental profunda ou severa estabelecidos em ato conjunto da Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República e do Ministério da Saúde - o referido requisito legal encontra-se suprido pelos laudos periciais produzidos por perito judicial nas ações de interdição. 3. Em assim decidindo, o Tribunal de origem não contrariou o art. 2º da Lei 10.690/2003 e os artigos do Código Tributário Nacional que dispõem sobre a concessão de isenção; muito pelo contrário, observou a jurisprudência dominante desta Corte a respeito da interpretação dada a uma norma análoga, qual seja o art. 30 da Lei 9.250/95. De fato, este Tribunal Superior firmou sua jurisprudência no sentido de que o art. 30 da Lei 9.250/95 não vincula o magistrado na livre apreciação das provas. O acórdão recorrido encontra-se em conformidade, ainda, com os seguintes precedentes desta Corte relativos à isenção do IPI na compra de automóveis, em se tratando de pessoas portadoras de deficiência: REsp 523.971/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, RSTJ, vol. 190, p. 235; REsp 567.873/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, RSTJ, vol. 182, p. 134. 4. Recurso especial não provido. ..*

(STJ, 2ª Turma, Resp 200601404122, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, DJE 04/10/2010)

*RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - MANDADO DE SEGURANÇA - IPI - AQUISIÇÃO DE VEÍCULO POR PORTADORES DE DEFICIÊNCIA FÍSICA - ISENÇÃO - EXEGESE DO ARTIGO 1º, IV, DA LEI N. 8.989/95. A redação original do artigo 1º, IV, da Lei n. 8.989/95 estabelecia que estariam isentos do pagamento do IPI na aquisição de carros de passeio as "pessoas, que, em razão de serem portadoras de deficiência, não podem dirigir automóveis comuns". Com base nesse dispositivo, ao argumento de que deve ser feita a interpretação literal da lei tributária, conforme prevê o artigo III do CTN, não se conforma a Fazenda Nacional com a concessão do benefício ao recorrido, portador de atrofia muscular progressiva com diminuição acentuada de força nos membros inferiores e superiores, o que lhe torna incapacitado para a condução de veículo comum ou adaptado. A peculiaridade de que o veículo seja conduzido por terceira pessoa, que não o portador de deficiência física, não constitui óbice razoável ao gozo da isenção preconizada pela Lei n. n. 8.989/95, e, logicamente, não foi o intuito da lei. É de elementar inferência que a aprovação do mencionado ato normativo visa à inclusão social dos portadores de necessidades especiais, ou seja, facilitar-lhes a aquisição de veículo para sua locomoção. A fim de sanar qualquer dúvida quanto à feição humanitária do favor fiscal, foi editada a Lei nº 10.690, de 10 de junho de 2003, que deu nova redação ao artigo 1º, IV, da Lei n. 8.989/95: "ficam isentos do Imposto Sobre Produtos Industrializados - IPI os automóveis de passageiros de fabricação nacional" (...) "adquiridos por pessoas portadoras de deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autistas, diretamente ou por intermédio de seu representante legal". Recurso especial improvido.*

(STJ, 2ª Turma, Resp 200300085277, Min. Rel. Franciulli Netto, DJ 28/03/2005)

*DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA. MONOPARESIA. ISENÇÃO NA AQUISIÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. ART. 1º, INCISO IV E §1º, DA LEI N. 8989/95.*

*I. A proteção aos portadores de necessidades especiais insere-se nos objetivos da República Federativa do Brasil, constantes da Constituição Federal, dentre os quais se destacam a redução das desigualdades sociais e a promoção do bem de todos, sem nenhuma forma de preconceito e discriminação (Artigo 3º da Constituição Federal).*

*II. A isenção de Imposto sobre Produtos Industrializados na aquisição de veículo automotor para pessoas com deficiência física, encontra-se em consonância com os princípios fundamentais de República Federativa do Brasil, notadamente da dignidade da pessoa humana.*

*III. O §1º do art. 1º da Lei n. 8989/95, com redação dada pela Lei nº 10.754/03, estabelece serem isentas do*

imposto em questão as pessoas portadoras de deficiência apresentada na forma de monoparesia.

IV. Demonstrado o implemento dos requisitos legais, faz jus a impetrante à isenção pretendida.

V. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF3, 4ª Turma, AMS n.º 00053808220094036106, Des. Fed. Rel. Alda Bastos, CJ1 24/11/2011)  
**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS - IOF. AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA FÍSICA. COMPROVAÇÃO. ISENÇÃO. LEI Nº 8.989/95 E LEI Nº 8.383/91. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, comprovada deficiência física que inviabilize a condução de automóvel convencional, seja mediante laudo oriundo do serviço público de saúde (unidade conveniada ao SUS) ou do DETRAN, o adquirente de veículo automotor é beneficiado com a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, desde que atendidos os demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.989/95.

2. Na mesma linha, a jurisprudência relativa à isenção do Imposto sobre Operações Financeiras no financiamento da aquisição de veículos pelas pessoas portadoras de deficiência física, nos termos do artigo 72, IV, da Lei nº 8.383/91, bastando a demonstração da incapacidade para dirigir veículo sem as devidas adaptações.

3. Caso em que a inicial do mandado de segurança foi instruída com documento emitido pelo DETRAN, onde consta que a impetrante é portadora de "limitação funcional do membro inferior esquerdo devido a Necrose Avascular de Cabeça de Fêmur", estando apta a dirigir veículo enquadrado na categoria 'B', com restrição 'G', de acordo com o Anexo XV da Resolução Contran nº 267, de 15 de fevereiro de 2008. Referido código estabelece ser "obrigatório o uso de veículo com embreagem manual ou com automação de embreagem ou com transmissão automática". O fato de constar do laudo médico, de 21 de outubro de 2008, o grau moderado da deficiência física apresentada pela impetrante, tipificada como monoparesia, não afasta o direito de isenção, até porque há, também, declaração de que, embora a deficiência seja "passível de tratamento cirúrgico com implante de prótese metálica", é "impossível antecipar resultados e desaconselhada a cirurgia por, pelo menos, seis anos".

4. Cabe, porém, nos termos em que concedida a liminar, ao próprio Juízo a quo apreciar quais os demais requisitos específicos devem ser observados, sob pena de supressão de instância.

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, AI n.º 200903000113520, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, DJF3 CJ1 26/04/2010)

Ressalto, ainda, ser impertinente a exigência da subscrição do laudo pelo Delegado do DETRAN - SP, considerando que: a) tendo sido o documento emitido pelo DETRAN, seria descabido prejudicar o particular por eventual erro da própria Administração; b) o laudo foi atestado por dois médicos responsáveis pela área, assinado por um oficial administrativo e uma recepcionista dos quadros do Órgão, restando preenchidos devidamente os requisitos formais da IN/RFB 988/09 e c) a referida exigência específica não é veiculada na indigitada Instrução Normativa nem em seus anexos, conforme se vê nas Instruções de Preenchimento do Anexo IX e Informações Complementares, abaixo transcritas:

**NORMAS E REQUISITOS PARA EMISSÃO DOS LAUDOS DE AVALIAÇÃO PARA O BENEFÍCIO PREVISTO NA LEI Nº 8.989, DE 24 DE FEVEREIRO DE 1995.**

**DEFICIÊNCIA FÍSICA E/OU VISUAL**

(Definições de acordo com o Decreto nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999, e CID-10)

**DEFINIÇÕES**

...

**IV - Deficiência FÍSICA (2):** alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparésia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções.

...

**IMPORTANTE**

**(1) A deficiência deve ser atestada por equipe (dois médicos) responsável pela área correspondente à deficiência e que prestem serviço para a Unidade Emissora do Laudo (UEL).**

**(2) O Laudo só poderá ser emitido se a DEFICIÊNCIA atender CUMULATIVAMENTE aos critérios de DEFICIÊNCIA, DEFICIÊNCIA PERMANENTE e INCAPACIDADE (Itens I a III, acima), manifestando-se sob uma das FORMAS de Deficiência FÍSICA (item IV) ou VISUAL (item V).(grifos nossos)**

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003846-89.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.003846-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : ADEMIR DA COSTA  
ADVOGADO : SP190857 ANA FLÁVIA BAGNOLO DRAGONE e outro(a)  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS  
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00038468920124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a r. decisão monocrática, que, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por interposta, e deu provimento à apelação do autor, em ação de rito ordinário ajuizada com o objetivo de assegurar a restituição integral dos valores recolhidos indevidamente a título de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF) incidente sobre benefícios previdenciários recebidos em atraso, acumuladamente, com a devida correção monetária e juros moratórios, ao argumento de que referidos benefícios devem ser considerados mês a mês, sendo ilegal qualquer entendimento diverso.

Aduz o embargante, em suas razões, a ocorrência de contradição na decisão embargada, uma vez que a presente demanda não possui pedido condenatório, de modo que o percentual fixado a título de honorários advocatícios não pode incidir sobre o "valor da condenação".

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

*PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPessoal DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).*

Assiste razão ao embargante.

*In casu*, ao decidir a questão relativa à verba honorária, a decisão incorreu em erro material, eis que a mesma deve incidir sobre o valor da *causa*.

Desse modo, acolho os embargos opostos para corrigir o erro material apontado, devendo o terceiro parágrafo de fls. 110º da fundamentação da decisão ora embargada passar a apresentar a seguinte redação:

*Assim, deve ser mantido o valor atinente à verba honorária, em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e do entendimento desta E. 6ª Turma.*

Em face de todo o exposto, **acolho os presentes embargos de declaração, emprestando-lhes excepcionais**

**efeitos infringentes.**

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003609-49.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003609-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : INSTITUCAO MARILIENSE DE EDUCACAO E CULTURA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00036094920124036111 1 Vr MARILIA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega, preliminarmente, a nulidade das certidões da dívida ativa por ausência de prévio lançamento tributário, e sustenta a impossibilidade de constituição da multa e dos juros sem prévio procedimento administrativo. Afirma ser nula a CDA n.º 80.6.11.162362-60 em razão da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS. No mérito insurge-se contra a cobrança da multa moratória e aplicação da taxa SELIC.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, e deixou de condenar a parte embargante na verba honorária ante a incidência do encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69.

Apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença. Aduz a nulidade das certidões da dívida ativa por ausência de prévio lançamento tributário, e sustenta a impossibilidade de constituição da multa e dos juros sem prévio procedimento administrativo. Afirma ser nula a CDA n.º 80.6.11.162362-60 em razão da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS. No mérito insurge-se contra a cobrança da multa moratória e aplicação da taxa SELIC.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, o sujeito passivo tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e realizar o recolhimento nos parâmetros dispostos pela legislação fiscal. Diante desta atuação anterior do contribuinte, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco, encontrando-se o débito exigível independente de qualquer atividade administrativa.

É pacífico nesta Corte e no Colendo Superior Tribunal de Justiça que em se tratando de tributo sujeito ao auto-lançamento, tornam-se desnecessários o procedimento administrativo, o lançamento tributário e a notificação do devedor.

É elucidativa a Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

A propósito, cito o seguinte precedente:

*TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO PROPOSTA COM BASE EM DECLARAÇÃO PRESTADA PELO*

*CONTRIBUINTE. PREENCHIMENTO DA GIA - GUIA DE INFORMAÇÃO E APURAÇÃO DO ICMS. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AUTO-LANÇAMENTO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA.*

*1. Tratando-se Guia de Informação e Apuração do ICMS, cujo débito declarado não foi pago pelo contribuinte, torna-se prescindível a homologação formal, passando a ser exigível independentemente de prévia notificação ou da instauração do procedimento administrativo fiscal.*

*(...)*

*(STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003)*

Confira-se, ainda, os seguintes julgados deste E. Tribunal: 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545; 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.115931- 1, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 20.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 246.

Desta forma, não há que se questionar da validade do título executivo, pelo que resta afastado o alegado cerceamento de defesa.

É certo que a questão jurídica envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontra-se pendente de julgamento perante o E. STF, sendo que os efeitos da decisão de suspensão da ADC n.º 18 expiraram em outubro de 2010, não estando, portanto, a matéria ainda decidida.

Cumpra esclarecer que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário n.º 240.785/MG, observo que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

De outra parte, o E. Superior Tribunal de Justiça, por meio das Súmulas 68 e 94, esta última aplicável também à COFINS, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL e do PIS.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

O ISS, por sua vez, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo da COFINS e do PIS.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados da E. Sexta Turma desta Corte:

***CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - COFINS - ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.***

*1. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula n.º 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC n.º 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.*

*2. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo da COFINS.*

*3. Precedentes das Cortes Regionais.*

*(AI n.º 00964573120074030000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 16/02/2012).*

***CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC N.º 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.***

*1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.*

*2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC n.º 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula n.º 68)*

*5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula n.º 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC n.º 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.*

*6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são*

repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023162-81.2013.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DE 19/12/2014).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. ISS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O montante referente ao ISS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.

3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

4. Agravo legal improvido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015923-02.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DE 20/10/2014).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.

2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.

3. Não é possível aplicar o entendimento referente à exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS ao presente caso. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é pacífica quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo dos tributos em questão, não havendo que se falar em lacuna a ser preenchida através de analogia.

4. Agravo desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-96.2013.4.03.6143, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DE 10/05/2014).

A Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1.980, que dispõe sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, determina em seu § 2º, art. 2º, que integram a Dívida Ativa da União os seguintes acessórios:

*A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.*

Referidos acréscimos legais podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que possuem natureza jurídica diversas.

Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida, enquanto que a multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 3.º ed., São Paulo: RT, 2000, p. 50), podendo, portanto, ser cobrados cumulativamente.

Os juros em questão, bem como a multa, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança. Como bem anotou o já citado autor:

*O cálculo dos juros e da multa moratória, desconsiderando a atualização monetária do principal, tornaria irrisório o valor de tais verbas, porque elas são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre o valor originário da obrigação. A legalidade da atualização da base de cálculo desses acréscimos fora reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575).*

*(Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada. 3.ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 51)*

A multa moratória foi aplicada no patamar de 20% (art. 61, §§ 1º e 2º da Lei n.º 9.430/96), estando a imposição em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

E não se vislumbra qualquer efeito confiscatório no acréscimo cobrado.  
Leandro Paulsen, ao comentar o art. 150, IV, da Constituição Federal, dá a definição de confisco:

*Confisco é a tomada compulsória da propriedade privada pelo Estado, sem indenização. O inciso comentado refere-se à forma velada, indireta, de confisco, que pode ocorrer por tributação excessiva. Não importa a finalidade, mas o efeito da tributação no plano dos fatos. Não é admissível que a alíquota de um imposto seja tão elevada a ponto de se tornar insuportável, ensejando atentado ao próprio direito de propriedade. Realmente, se tornar inviável a manutenção da propriedade, o tributo será confiscatório. (Leandro Paulsen, Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 2ª ed. rev. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado: ESMAFE, 2000, p.150)*

A cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, imposto aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários da dívida.

Neste sentido o precedente jurisprudencial deste E. Tribunal: 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

Ressalto que não se aplica, em matéria tributária, o limite de 2% (dois por cento) imposto pela Lei n.º 8.078/90, alterada pela Lei n.º 9.298/96, visto que se trata de dispositivo aplicável apenas às relações de consumo.

A corroborar este posicionamento cito o seguinte precedente desta C. Sexta Turma:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COFINS - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - AVALIAÇÃO - INCIDENTE DA EXECUÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA - CDC - APLICABILIDADE RESTRITA ÀS RELAÇÕES DE CONSUMO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69 - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA.*

(...)

*3.Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.*

*4.A correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda ante o processo inflacionário.*

*5.Multa fiscal deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária. Súmula 45 do extinto TFR.*

*6.Inaplicável as disposições do art. 52 do CDC às relações jurídicas tributárias, pois se refere especificamente às de consumo.*

*7.Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia, porquanto a multa fiscal decorre de lei e é imposta a todos os contribuintes que se encontram na mesma situação jurídica.*

*8.A multa moratória pode ter seu percentual reduzido a 20%, nos termos do art. 61, § 2º da Lei n.º 9.430/96 c.c. art. 106, II, "c" do CTN.*

*9.Os juros de mora devem ser computados a partir do vencimento da obrigação e calculados sobre o valor corrigido monetariamente 10.encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.*

(...)

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j.19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748)

No mais, entendo cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, §1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis n.ºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e conseqüente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, não caracterizando ainda capitalização de juros, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Ademais, é desnecessária a edição de Lei Complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do

CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

Tal entendimento foi sufragado por esta Sexta Turma na AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003307-93.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.003307-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro(a)  
APELADO(A) : SIMONE LIMA DA SILVA  
No. ORIG. : 00033079320124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido a conselho profissional.

A sentença extinguiu o feito com fulcro nos arts. 267 do CPC e 8º da Lei nº 12.514/11, por ser o valor exequendo inferior a quatro anuidades. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Alega o apelante ser mister o prosseguimento da execução fiscal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos. Com base no julgamento pacificado pelo C. STJ em sede de recurso repetitivo, constata-se que o valor total da dívida (R\$473,94), na data da distribuição da Execução Fiscal (abril de 2012), era inferior ao limite de alçada previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80 - o qual, naquela oportunidade, correspondia a R\$711,99. Confira-se o teor da decisão:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.*

*1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.*

*2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.*

*3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das*

unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia".

(REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206)

4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208)

6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. AVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404)

7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em ), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 01/07/2010)

Por conseguinte, não deve ser conhecida a presente apelação, porquanto a sentença estava sujeita à interposição de embargos infringentes, a teor do art. 34 da Lei de Execuções Fiscais. Neste mesmo diapasão, destaco entendimento desta Corte, conforme se verifica no seguinte aresto:

**AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA EXECUÇÃO FISCAL INFERIOR AO VALOR DE ALÇADA - ART. 34 DA LEI Nº 6.830/1980 - INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO - DESCABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A teor do art. 34 da Lei nº 6.830/1980, das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - OTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

2. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento definindo como valor de alçada para os fins do art. 34 da Lei nº 6.830/1980, 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 em janeiro de 2001, quando a UFIR foi extinta, sendo aplicável o IPCA-E a partir de 01/2001 como índice de correção monetária do débito até o ajuizamento da execução fiscal (REsp. 1168625/MG, submetido a julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09/06/2010, DJ 01/07/2010).

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, SEXTA TURMA, AI 446093, rel. Des. Fed. JOHONSON DI SALVO, DJ 20/09/2013)

Por não constituir erro grosseiro e por ter sido protocolizada no prazo do recurso correto, aplico o princípio da fungibilidade, determinando que a apelação seja conhecida como embargos infringentes.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, por se tratar de recurso manifestamente inadmissível.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012428-45.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.012428-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JOSE ROBERTO VIEIRA SALUM  
ADVOGADO : SP231154 TIAGO ROMANO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
INTERESSADO(A) : ANGELA MARIA FRIGIERI  
No. ORIG. : 00124284520124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro opostos por JOSÉ ROBERTO VIEIRA SALUM objetivando a desconstituição da penhora efetivada sobre 25% (vinte e cinco por cento) do imóvel matriculado sob o número 90.342 no 1º Cartório de Registro de Imóveis de Araraquara /SP, decorrente de ação de execução fiscal movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face ÂNGELA MARIA FRIGIERI.

Aduz que no feito executivo foi declarada a ineficácia da alienação da parte ideal de 25% (vinte e cinco por cento) do imóvel em que figurou como vendedora ÂNGELA MARIA FRIGIERI e outros, e como comprador JOSÉ ROBERTO VIEIRA SALUM e esposa, sendo que estes lhe venderam o imóvel mediante Escritura de venda e compra datada de 26.08.2011.

Alega a parte embargante ser legítima proprietária da parte ideal do imóvel, que foi adquirido de boa fé sem que restasse caracterizada a fraude à execução, e que se trata de bem de família e, portanto, impenhorável nos termos do art. 3º da Lei n.º 8.009/90.

Afirma que a condição de bem de família e conseqüente impenhorabilidade foi reconhecida em julgamento proferido pelo 19ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo em 04.10.2011.

Agravo retido interposto às fls. 64/76 contra decisão que indeferiu pedido de produção de prova testemunhal e pericial.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos de terceiro, condenando a embargante na verba honorária fixada em 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa.

Apelou a embargante pugnando pela reforma da r. sentença. Reitera, em preliminar, o agravo retido interposto. No mérito, sustenta a ausência de gravame na data da compra do bem imóvel e que, tratando-se de bem de família, deve ser reconhecida sua impenhorabilidade. Aduz que o TJ/SP entendeu, em decisão transitada em julgado, que o imóvel constrito é bem de família, sendo de rigor o reconhecimento da legalidade da venda efetuada ao Sr. JOSÉ ROBERTO VIEIRA SALUM. Afirma que não houve fraude à execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Inicialmente, conheço do agravo retido e passo a analisá-lo.

As questões apresentadas em Juízo devem ser resolvidas à vista de todo o contexto probatório constante dos autos. Na sistemática da persuasão racional, o magistrado tem a suprema condução do processo, bem como a liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

O Juiz, na avaliação da prova material, submete-se ao princípio do livre convencimento motivado, podendo, desde que observados os fatos e as circunstâncias dos autos, apreciar livremente as provas, devendo, nos termos do art. 131 do CPC, apontar na decisão, as razões de seu convencimento.

Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização das provas técnicas e orais (arts. 130 e 131 do CPC).

Como é cediço, o indeferimento de realização de prova oral e pericial, não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Turma julgadora:

*APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - AUTOMÓVEL IMPORTADO USADO - APREENSÃO - AQUISIÇÃO NO MERCADO INTERNO - PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ - PENA DE PERDIMENTO - ILEGALIDADE.*

(...)

3- *agravo retido rejeitado, diante da desnecessidade da prova testemunhal para o julgamento da causa. Art. 130 do CPC.*

(TRF3, AC n.º 2000.61.04.010383-4/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 4/2/2010, DJ 30/3/2010)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL - TESTEMUNHAL - DOCUMENTAL - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - PROVA S DESNECESSÁRIAS AO CONVENCIMENTO DO JUIZ.*

(...)

2- *Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é desnecessária a produção de prova s pericial e testemunhal . Aplicação do comando contido no artigo 330, I, do CPC.*

3- *Embargos à Execução. prova documental. Os documentos hão de ser trazidos no prazo de oposição dos embargos.*

*agravo de instrumento ao qual se nega provimento.*

(TRF3, AI n.º 0037714-67.2003.4.03.0000, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, SEXTA TURMA, j. 29/10/2003, DJU 14/11/2003)

Destarte, havendo farto acervo documental, suficiente para o julgamento da demanda e não tendo a apelante apresentado nenhum elemento de convicção, a fim de fundamentar a alegada imprescindibilidade das provas pleiteadas para o julgamento da lide, não há que e falar em cerceamento de defesa pelo seu indeferimento.

Não conheço da apelação na parte em que se sustenta ausência de gravame sobre o bem imóvel na data da compra, uma vez que tal tópico constitui inovação recursal, não integrou o pedido inicial e não foi objeto de análise pelo r. juízo de primeiro grau.

No mais, não assiste razão à apelante.

Inicialmente, deixo consignado que a decisão proferida pelo C. Tribunal de Justiça de São Paulo reconheceu que o imóvel deve ser considerado bem de família em relação à Sra. ÂNGELA MARIA FRIGIERI, e não em relação ao terceiro embargante que, ademais, não possui legitimidade para pleitear o reconhecimento de direito alheio (art. 6º do CPC).

O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbação e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.

De outro lado, a Súmula n.º 84 do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que *É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro.*

Afasto a aplicação da Súmula n.º 375 do STJ (*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*), uma vez que sua incidência restringe-se à fraude civil, à luz do princípio *lex specialis derogat lex generalis* (lei especial prevalece sobre a lei geral).

A fraude à execução do crédito tributário tem previsão no art. 185, *caput* e parágrafo único, do CTN, cuja redação anterior às alterações promovidas pela LC nº 118/2005 era a seguinte:

*Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.*

A Lei Complementar nº 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005), introduziu alteração no referido dispositivo, de forma a suprimir no *caput* a expressão *em fase de execução* e, no parágrafo único, substituí-la pelo adjetivo *inscrita*.

De toda forma, o reconhecimento da fraude à execução, tal como previsto no CTN, se traduz em medida que visa a proteção do crédito tributário, como bem assevera Hugo de Brito Machado:

*A presunção de fraude na alienação de bens é mais uma garantia do crédito tributário.... Assim, se alguém é devedor de tributo e vende ou por qualquer outra forma aliena algum bem depois de inscrito o seu débito tributário como dívida ativa, essa alienação se considera fraudulenta. Presume-se que o ato de alienação teve por objetivo frustrar a execução do crédito tributário.*

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2008, p.239)

No caso vertente, considerando-se a data em que ocorreu a alienação do imóvel, aplicável a nova redação do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida após a inscrição do débito em dívida ativa; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito inscrito.

De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que se opera *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.

A análise dos autos revela que foi reconhecido pelo juízo *a quo*, em 13.07.2012, nos autos da execução fiscal n.º 2007.61.20.003546-7, a ineficácia a alienação da parte ideal correspondente a 25% (vinte e cinco por cento) do bem imóvel matriculado sob o número 90.342 no 1º Cartório de registro de Imóveis de Araraquara/SP, pertencente a ÂNGELA MARIA FRIGIERI, que o transferiu a JOSÉ ROBERTO VIEIRA SALUM em evidente fraude à execução. A decisão monocrática implicou na penhora da porção ideal do referido imóvel.

A referida alienação ocorreu em 26.08.2011, portanto, posteriormente à inscrição dos débitos em dívida ativa, o que ocorreu em 02.04.2004, 13.08.2004 e 02.02.2007, justificando o reconhecimento de sua ineficácia perante a Fazenda exequente e o reconhecimento da fraude à execução.

Esta orientação encontra-se sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça mediante o julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

*1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.*

*2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."*

*3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."*

*4. Consecutivamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.*

*5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.*

*6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).*

*7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009)*

*"Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações*

ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009)

"Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)

"A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(1ª Seção, REsp 1141990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.11.2010, DJe 19.11.2010)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e ao recurso de apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000973-59.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.000973-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : JOTABE CONSTRUCOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP078698 MARCOS ANTONIO LOPES e outro(a)  
APELADO(A) : JOAO BOSCO MACHADO COSTA e outro(a)  
: IZABEL ZORZI COSTA  
No. ORIG. : 00009735920124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Sustenta a inoccorrência de prescrição dos débitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

## **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. De fato, consoante se revela às fls. 06, obteve-se a citação da empresa executada, por Aviso de Recebimento, em 06/05/2004, devido à demora do mecanismo do Poder Judiciário.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a sua constituição definitiva (entrega da DCTF em 30/04/98) e o ajuizamento da execução (17/02/03).

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007432-77.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.007432-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : JPMO SERVICOS TRABALHISTAS S/C LTDA -ME  
No. ORIG. : 00074327720124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Sustenta a inoccorrência de prescrição dos débitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data

do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação da executada. De fato, consoante se revela às fls. 10, obteve-se a citação da executada, por Aviso de Recebimento, em 25/08/2005, devido à demora do mecanismo do Poder Judiciário.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a sua constituição definitiva (entrega da DCTF em 28/09/99) e o ajuizamento da execução (09/06/04).

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008962-19.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.008962-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	:	V.L.R. PRODUTOS ORNAMENTAIS LTDA
No. ORIG.	:	00089621920124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao SIMPLES no período de 2004.

O r. juízo *a quo*, reconheceu a prescrição tributária, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC). Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exeqüente requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário*

*prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).*

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

In casu, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao SIMPLES, que foram constituídos mediante entrega de DCTF em 31.05.2005, conforme certidão da dívida ativa (fl. 02/13) e extrato acostado à fl. 37.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 07.01.2010, verifica-se que os débitos não se encontram prescritos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para prosseguimento do feito.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014786-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014786-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Ministério Público Federal

ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ELISETE REGINA QUESSADA BASSETTO  
ADVOGADO : SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CRISTIANO PACCOLA JACCON  
ADVOGADO : SP301904 TAINA VIEIRA PASCOTO  
AGRAVADO(A) : ATIVA COML/ HOSPITALAR LTDA  
ADVOGADO : SP024586 ANGELO BERNARDINI  
AGRAVADO(A) : GILBERTO ANTONIO DA MAIA VIEIRA e outros(as)  
ADVOGADO : SP147410 EMERSON DE HYPOLITO  
AGRAVADO(A) : MARCOS ROBERTO FERNANDES CORREA  
: JOFARMA COM/ DE MEDICAMENTOS LTDA  
: LUIZ PERES  
AGRAVADO(A) : PEDREIRA E RASPA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP147410 EMERSON DE HYPOLITO  
AGRAVADO(A) : COML/ CIRURGICA RIOCLARENSE LTDA  
ADVOGADO : SP119332 FABIO ANTONIO FADEL  
AGRAVADO(A) : R A P APARECIDA COM/ DE MEDICAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP068286 LUCIANO AUGUSTO FERNANDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058933920124036108 2 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em complementação ao *decisum* anteriormente proferido, em sede de ação cautelar incidental, indeferiu o pedido para indisponibilidade dos bens imóveis porventura registrados em nome dos demandados, por meio do sistema eletrônico "*penhora online*", disponibilizado à Justiça Federal, em virtude de convênio firmado com a Associação dos Registradores de Imóveis do Estado de São Paulo (ARISP).

O r. Juízo *a quo* indeferiu o pedido sob o fundamento de que *cabe à parte autora/exequente pesquisar e indicar a existência de bens imóveis, passíveis de penhora. O convênio com a ARISP - Associação dos Agentes Registradores de Imóveis de São Paulo - não é exclusividade do Judiciário.*

Pretende o agravante a reforma da decisão agravada. Alega, em síntese, que deve ser deferido o pleito, o qual visa resguardar futuro provimento jurisdicional nos autos da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa nº 0008474-95.2010.403.61208; que tal pleito já havia sido deferido anteriormente, sendo que a referida decisão não poderia ser modificada, em face da preclusão *pro judicato*; que somente o magistrado e a respectiva serventia judicial possuem acesso maximizado às ferramentas disponíveis do sistema eletrônico "*penhora online*", de modo que qualquer outro usuário, inclusive o órgão ministerial, para obter os benefícios do sistema em sua plenitude, deverá se socorrer do Poder Judiciário.

Após, com a apresentação das contraminutas, vieram-me os autos conclusos.

O Ministério Público Federal reiterou, em parecer, a argumentação exposta no agravo de instrumento, requerendo o provimento do recurso.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao agravante.

A decretação de indisponibilidade de bens é providência cautelar que visa garantir o resultado útil do processo, e, diante da urgência que a justifica, pode ser concedida *inaudita altera pars*.

A respeito, bem explica Rogério Pacheco Alves:

*É preciso enfatizar que a vedação das decisões inaudita altera pars acabaria por desfigurar o próprio processo cautelar, merecendo destaque, mais uma vez, a lição de Galeno Lacerda no sentido de que: Se a função cautelar se justifica, pela necessidade de pronta e eficaz segurança contra determinado risco, a tal ponto que constitui um de seus pressupostos fundamentais a existência do periculum in mora, a concessão de mandado liminar assecuratório e revela instrumento indispensável à consecução desse objetivo. Não teria sentido a preocupação em acudir a urgência do caso, se a lei não autorizasse o juiz a prover de imediato." Não há que se falar por*

óbvio, em qualquer violação à cláusula contida no art. 5º, LV, da Carta Política, uma vez que o contraditório, aqui, será exercido, só que em momento posterior à atuação acautelatória do juiz (contraditório diferido). (Improbidade Administrativa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 725)

Nesse sentido, também já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AQUISIÇÃO ANTERIOR AO ATO ÍMPROBO. POSSIBILIDADE. DEFERIMENTO DE LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. SÚMULA 07/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO CONFIGURADA*

1. A concessão de liminar inaudita altera pars (art. 804 do CPC) em sede de medida cautelar preparatória ou incidental, antes do recebimento da Ação Civil Pública, para a decretação de indisponibilidade (art. 7º, da Lei 8429/92) e de sequestro de bens, incluído o bloqueio de ativos do agente público ou de terceiro beneficiado pelo ato de improbidade (art. 16 da Lei 8.429/92), é lícita, porquanto medidas assecuratórias do resultado útil da tutela jurisdicional, qual seja, reparação do dano ao erário ou de restituição de bens e valores havidos ilicitamente por ato de improbidade, o que corrobora o fumus boni iuris. Precedentes do STJ: REsp 821.720/DF, DJ 30.11.2007; REsp 206222/SP, DJ 13.02.2006 e REsp 293797/AC, DJ 11.06.2001.

2. A decretação de indisponibilidade dos bens, em decorrência da apuração de atos de improbidade administrativa, mercê do caráter assecuratório da medida, pode recair sobre os bens necessários ao ressarcimento integral do dano, ainda que adquiridos anteriormente ao suposto ato de improbidade. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1144682/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 06/11/2009; REsp 1003148/RN, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/08/2009; REsp 535.967/RS, SEGUNDA TURMA, DJe 04/06/2009; REsp 806301/PR, PRIMEIRA TURMA, DJe 03/03/2008.

3. O Recurso Especial não é servil ao exame acerca dos requisitos autorizadores da concessão da liminar, consistentes no periculum in mora e no fumus boni iuris, porquanto à toda evidência, demandam a indispensável reapreciação do conjunto probatório existente no processo, vedado em sede de recurso especial em virtude do preceituado na Súmula n.º 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de provas não enseja recurso especial."

4. In casu, o Tribunal local, ao analisar o agravo de instrumento, engendrado contra o deferimento da liminar de indisponibilidade de bens nos autos da Ação Civil Pública ab origine, limitou-se ao exame dos requisitos autorizadores da concessão da tutela de urgência in foco, notadamente no que pertine à comprovação do periculum in mora e do fumus boni iuris, consoante se infere do voto condutor do acórdão hostilizado (fls. 206/207), incidindo, desta sorte, o verbete da Súmula 07/STJ.

5. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.

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

(STJ, Primeira Turma, REsp 1078640, Min. Luiz Fux, j. 09/03/2010, DJe 23/03/2010)

Como é sabido, a indisponibilidade de bens prevista na Lei nº 8.429/92 e no art. 37, § 4º do Texto Maior, é cabível quando há indícios de que o ato de improbidade administrativa tenha ocasionado lesão ao patrimônio público ou enriquecimento ilícito, e objetiva garantir a efetividade do processo e o ressarcimento ao erário.

O agravante pretende a indisponibilidade de bens imóveis porventura existentes em nomes dos demandados, através do sistema de penhora *on line*, conforme autorizado pelo convênio de cooperação firmado entre a Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo (ARISP) e o Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

O pedido formulado visa resguardar eventual e futura execução em sentença condenatória para ressarcimento do erário, nos autos da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa nº 0008474-95.2010.403.6108, ajuizada com o objetivo de apurar conduta considerada ímproba nos termos da Lei nº 8.429/1992 e assegurar o ressarcimento dos prejuízos causados aos cofres públicos.

Com efeito, em análise ao Termo de Cooperação para o Intercâmbio de Informações por Meios Eletrônicos firmado em março/2013, entre a ARISP e a E. Procuradoria Regional da República da 3ª Região, cujo teor consta do *site arisp.com.br*, verifica-se que os respectivos usuários têm acesso limitado à pesquisa e solicitação de certidões digitais.

No caso vertente, o agravante pretende o imediato bloqueio dos bens porventura existentes, de forma a garantir o ressarcimento do dano e o pagamento da multa civil, que podem alcançar valor significativo.

Dessa forma, necessária a intervenção judicial a fim de assegurar a indisponibilidade dos possíveis bens imóveis existentes, conforme autoriza a Lei nº 8.429/1992.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao recurso.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : SILVERIO PLACA espolio  
ADVOGADO : SP137700 RUBENS HARUMY KAMOI e outro(a)  
REPRESENTANTE : JOAO ALFREDO PLACA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP137700 RUBENS HARUMY KAMOI e outro(a)  
No. ORIG. : 00013992420134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Ação Ordinária em que se requer a anulação do lançamento efetuado, bem como a restituição do imposto de renda incidente sobre diferenças salariais, em razão da isenção ao portador de neoplasia grave.

O autor requereu a desistência do feito.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido e julgou o processo, nos termos do artigo 267, VIII, e parágrafo único do artigo 158, do CPC. Condenou o autor no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Apelou a União, requerendo a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

A questão trazida à apreciação desta C. Turma trata exclusivamente dos honorários advocatícios.

Entendo aplicável, à espécie, o disposto no art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, segundo o qual:

*Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa pelo juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

Da análise dos autos, verifico que o valor da causa corresponde a R\$ 45.989,05 (quarenta e cinco mil, novecentos e oitenta e nove reais e cinco centavos), ao passo que o magistrado de primeiro grau condenou o autor na verba honorária fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual, em casos como o presente, a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, limitado a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação**, para majorar a verba honorária para 10% sobre o valor da causa.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
 LORENZI CANCELLIER  
 APELADO(A) : ALPARGATAS S/A  
 ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro(a)  
 No. ORIG. : 00059071320134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por ALPARGATAS S.A. em face da UNIÃO objetivando a exclusão imediata de seu nome no CADIN (Lei nº. 10.522/02), em face da ilegalidade do apontamento perpetrado pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, cuja pendência impede a autora de obter a liberação de financiamento de empreendimento industrial repassado pelo Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB), com recursos do FINAME e do BNDES, com grave risco de cancelamento integral do empréstimo e paralisação de obras se for mantido o apontamento no CADIN.

Aduz a autora ser atuante no segmento de indústria e comércio de artigos de vestuário e calçados. Com o propósito de ampliar sua capacidade produtiva, a autora houve por bem iniciar a construção de nova unidade fabril no Estado de Minas Gerais, no município de Montes Claros, para a fabricação de sandálias da marca HAVAIANAS, tanto com recursos próprios como com financiamentos repassados pelo Banco do Nordeste do Brasil S.A., com recursos da Agência Especial de Financiamento Industrial (FINAME) e do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES).

Diz que a liberação de recursos é feita por requerimento da instituição financeira repassadora dos recursos (no caso, o BNB). Desse modo, tendo o PAC nº. 23.885-6 sido aprovado pelo BNDES em 31.10.2012 e por ter a autora assinado a Cédula de Crédito Industrial com o BNB em 14/11/2012, para formalizar o financiamento de diversos PAC, dentre os quais a de número 23.885-6, o prazo máximo de 180 dias para liberação dos recursos vence em 30/04/2013, podendo ser antecipada para o dia 15/04/2013. Portanto, a autora precisa estar excluída do CADIN para o início dos procedimentos no BNDES.

Acresce que firmou Contrato de Abertura de Crédito e Cédula de Crédito Industrial com o BNB. Segundo o primeiro contrato a autora tem o prazo de 90 (noventa) dias contados do último dia do mês indicado no anexo-orçamento, para satisfazer as condições para que o desembolso possa ser efetuado e, justamente as parcelas que devem ser desembolsadas em dezembro/2012 já se encontram em vias de esgotamento do prazo abril/2013, uma vez que somente agora, após o devido trâmite burocrático, informou aquela instituição a existência do seu nome no CADIN.

Sustenta ser indevido o apontamento constante no CADIN já que possui certidões válidas expedidas pela Receita Federal do Brasil e pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, inclusive em matéria previdenciária e de FGTS, bem porque a autora supostamente possuiria algum apontamento em face de sua filial em Jaboatão dos Guararapes, Estado de Pernambuco, inscrita no CNPJ nº. 61.079.117/0152-00 que fora extinta desde 2006.

Alega ainda a autora que em 27 de fevereiro de 2013 requereu à seccional da PGFN da 5ª Região para que fosse baixada a inscrição do nome da empresa no CADIN (requerimento nº. 2013.0018969). Referido requerimento foi remetido à Seccional da PGFN da 3ª Região e, passados mais de 30 (trinta) dias o indevido apontamento no CADIN remanesce.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido parcialmente (fls. 176/177vº).

Citada, a União manifestou-se que deixa de contestar a presente lide porque "todas as inscrições em dívida ativa em nome da autora, até esta data, já estão com suas exigibilidades suspensas ou estão garantidas (doc. 01), sendo que a autoridade administrativa competente reconheceu a extinção dos créditos tributários veiculados nas inscrições 40699015112-84, 40505000525-80 e 40505001746-93 (doc. 02), demonstrando que não constam mais débitos perante o CADIN contra a Autora (doc 03)." Requer a extinção do feito sem resolução do mérito e sem a incidência de honorários advocatícios.

Dada vista à autora, requereu o julgamento do feito, com resolução de mérito, objetivando evitar novas inscrições em dívida ativa a União dos mesmos débitos, tornando-se definitiva a declaração de inexigibilidade, bem como da indevida inscrição no CADIN (fls. 198/199).

A r. sentença de fls. 200/202, integrada pela decisão oriunda dos embargos de declaração opostos pela autora (fls. 205/207 e 208/209), julgou procedente o pedido, confirmando os termos da tutela antecipada. Ainda, condenou a

União na verba honorária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a União apela alegando a perda superveniente do objeto, aduzindo que deixou de contestar e de interpor recurso em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, em virtude de não constar no CADIN qualquer restrição em nome da apelada. Por razão desse fato, o interesse exauriu-se com a satisfação da pretensão da apelada e, portanto, a jurisdição, no momento da prolação da sentença não se mostrava mais necessária, de modo que a ação perdeu seu objeto. Assim, requer a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. De igual modo se insurge contra a condenação em honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) uma vez que a ré - ora apelante - não apresentou contestação ou interpôs recurso, de modo que não resistiu à pretensão da apelada. A seu favor, cita o artigo 19, §1º da Lei nº. 10522/2002, que síntese, diz ser incabível a condenação da União em honorários de sucumbência em casos que não se insurge contra o mérito autoral. Caso mantida a condenação em verba honorária, diz que o valor da condenação se afigura elevado, à vista do que dispõe o artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (fls. 211/214).

Contrarrazões às fls. 217/222.

#### **É o relatório. Decido.**

Preliminarmente anoto a remessa oficial tida por ocorrida, à vista do disposto no art. 475, *caput*, Código de Processo Civil.

A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, **Tribunal Pleno**, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, **Segunda Turma**, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, **Primeira Turma**, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, **Quarta Turma**, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, **Sexta Turma**, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, **Quarta Turma**, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, **Segunda Turma**, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013.

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado:

"(...)

As questões relativas ao mérito da demanda foram analisadas de maneira exauriente na r. decisão, proferida pela MMa Juíza Federal Substituta, Dra Maria Vitória Maziteli de Oliveira, que concedeu parcialmente a tutela antecipada, que transcrevo:

*'Como é cediço, a antecipação dos efeitos da tutela é um meio de conferir efetividade às decisões judiciais, que poderiam tornar-se inúteis ou ter a sua eficácia diminuída pela demora da prestação dos serviços jurisdicionais, invertendo-se, desta forma, os ônus decorrentes dessa demora, quando possível verificar, desde logo, a existência dos fatos constitutivos do direito do autor.*

*Nesta linha o artigo 273 do Código de Processo Civil, traz os requisitos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela final, aduzindo que, esta será assegurada, quando por prova inequívoca, o julgador se convencer da verossimilhança das alegações do autor, dependendo ainda da comprovação do receio de dano irreparável, ou de difícil reparação, ou então, restar devidamente caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*Do cotejo da documentação acostada aos autos, verifico que as atividades da filial Alpargatas S.A - CNPJ nº 61.079.117/0152-00, situada no Município de Jaboatão dos Guararapes, Estado de Pernambuco, de fato, foram encerradas, tendo havido a baixa do CNPJ em 30/05/2006, motivo "extinção p/enc liq voluntaria" (fl. 130).*

*Na consulta da "Certidão de Baixa da Inscrição no CNPJ", emitida em 03/04/2013, consta a informação de que resta "ressalvado aos órgãos convenientes o direito de cobrar quaisquer créditos tributários posteriormente apurados".*

*É cediço que houve inscrição de débitos da filial acima mencionada, atinentes a contribuições, com datas de vencimento 07/11/1991, 06/12/1992 em DAU nº 40.6.99.015112-84, de 14/09/1999.*

*Porém, nos sistemas da PGFN - "Consulta Inscrição", datada de 05/04/2013, os referidos débitos passaram, em 15/06/2011, para a situação "extinta por cancelamento com ajuizamento a ser cancelado" - motivo "face desp. Proc. PRFN/PE de 26/05/2011 Fls. 295 do PA 10480.024707/99-03, em razão da decisão judicial do Tribunal Reg Federal da 5ª Região" (fls. 136/138).*

*Ou seja, não constam outros débitos da filial encerrada em 2006 até 05/04/2013. Pertinente, portanto, o pedido formulado administrativamente - requerimento sob nº 20130018969, de 27/02/2013, para que houvesse a*

exclusão do nome da autora do CADIN, que inclui a citada inscrição - DAU n.º 40.6.99.015112-84 - 10480.024707/99 (fl. 139).

Neste requerimento, a autora solicitou, ainda, a exclusão do CADIN de outros débitos - inscrições n.º 40.5.05.000525-80 - 46213.001210/98-99 e 40.5.05.001746-93 - 46213.016241/99-15.

Depreende-se da "Consulta Inscrição", datada de 05/04/2013 (fls. 132/135) que tais inscrições referem-se a outro estabelecimento da autora - CNPJ n.º 61.079.117/0153-90, mas também se encontram extintas, a primeira desde 04/06/2005, situação "extinta por pagamento devolvida ou arquivada arrec 31/05/2005 valor de R\$ 5.283,76" e a segunda desde 09/04/2005, situação "extinta por pagamento a ser devolvida ou arquivada arrec 05/04/2005 valor de R\$ 2.688,96".

Conclusão: a PGFN já reconheceu a extinção das 3 (três) DAUS sob os n.ºs. 40.6.99.015112-84, 40.5.05.000525-80 e 40.5.05.001746-93, objetos do requerimento administrativo de exclusão do CADIN (20130018969), que não foi apreciada até o momento, ante o encaminhamento para outro órgão (fls 173/175).

Isto se deu, visto que não constam mais as mencionadas inscrições em dívida ativa junto à PRFN da 5ª Região, sendo encaminhado dossiê para a PRFN da 3ª Região (São Paulo), local do domicílio fiscal da matriz. O lapso temporal decorrente do trânsito dos autos administrativos à PRFN da 3ª Região não deve prejudicar o direito da autora à exclusão das pendências no CADIN.

Além do mais, há certidão conjunta positiva com efeitos de negativa expedida em nome da autora, com data de vigência até 13.05.2013. Ou seja, há presunção de que os débitos em nome da interessada estariam com a exigibilidade suspensa.

Por outro lado, é nítida a presença do risco de ineficácia da medida no aguardo do julgamento final, ante a necessidade de ultimação dos contratos de financiamento efetuados com o BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S/A., Agência Especial de Financiamento Industrial (FINAME) e do Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDS).

A liberação dos recursos financeiros está condicionada à regularização da situação fiscal da autora junto à Receita Federal/PGFN, como constou às fls. 125/126. Como noticiado na inicial, há data marcada, a exemplo do dia 30/04/2013, podendo haver antecipação para 15/04/2013, isto é, para o mês presente. Dessa forma, mostra-se viável, pela verossimilhança do direito alegado pela autora, a antecipação do provimento jurisdicional, resguardando-se, assim, a regular consecução de sua atividade empresarial.

Em face do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar que a ré proceda à baixa das restrições em nome da autora - DAUS sob os n.ºs 40.6.99.015112-84, 40.5.05.000525-80 e 40.5.05.001746-93 do CADIN. Quanto ao requerimento de notificação da instituição financeira - BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S.A. para que dê cumprimento ao(s) contrato(s) de financiamentos noticiados, assinalo que esta não é parte nos autos, sendo diligência da própria autora informa-la da decisão judicial ora prolatada."

Inexistindo razões a ensejar modificação do posicionamento firmado, tais fundamentos são adotados como razão de decidir.

Ressalte-se que a tutela antecipada foi necessária para que a ré providenciasse a baixa das restrições pendentes em nome da autora DAUS sob os n.ºs 40.6.99.015112-84, 40.5.05.000525-80 e 40.5.05.001746-93. A ré, após ser intimada do provimento antecipatório (fls. 183/184), reconheceu a extinção dos créditos tributários, demonstrando que não constam mais débitos perante o CADIN (fls. 186/196)."

Posteriormente, a r. sentença acima foi integrada pela decisão prolatada às fls. 208/209 que em sede de embargos de declaração decidiu que:

"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido final, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para confirmar os termos da tutela antecipada, no sentido de 'determinar que a ré proceda à baixa das restrições em nome da autora - DAUS sob os n.ºs 40.6.99.015112-84, 40.5.05.000525-80 e 40.5.05.001746-93 do CADIN".

"Quanto ao valor da condenação da verba honorária, nada deve ser alterado, visto que este Juízo arbitrou de forma moderada, no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) devidos pela ré, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil."

Quanto à insurgência da União no que tange à verba honorária a qual postula pela não condenação ao pagamento dos honorários advocatícios ou pela sua redução, também não merece reparo a sentença monocrática, pois é evidente, do que se depreende dos autos, que foi a partir da intimação da tutela antecipada que a União reconheceu a extinção dos créditos tributários. Ou seja, foi necessário o ajuizamento da ação e a concessão da tutela antecipada para que a União promovesse a diligência que lhe cabia.

Em acréscimo, tendo em vista o valor atribuído à causa de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) e em face dele não

ter havido impugnação, não se mostra exacerbada a condenação (da União) na verba honorária. Na verdade, a condenação representa 2,5% do valor dado à causa.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013075-66.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013075-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : IN LINE SERVICOS E COM/ DE INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : SP282329 JOSÉ LUIZ DE MELLO REGO NETO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00130756620134036100 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por IN LINE SERVIÇOS E COM/ DE INFORMATICA LTDA. em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido de liminar, contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil Administração Tributária em Sorocaba/SP, objetivando seja declarado seu direito de excluir o ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, calculados sobre o lucro presumido, devendo incidir exclusivamente sobre as receitas.

Às fls. 98/101 foi indeferida a liminar.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e denegou a segurança requerida, nos moldes do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Aduz que "*o Fisco Federal entende que o ICMS faz parte do faturamento e/ou receita bruta, logo o seu valor integra a base de cálculo tanto do IRPJ, quanto da CSLL (lucro presumido), o que na verdade não deveria ocorrer, visto que o ICMS é uma entrada provisória, e receita pública, e não uma receita da empresa contribuinte de tais tributos*". Alega que ao exigir que o ICMS seja considerado como receita para fins de cálculo e apuração, tanto para o IRPJ quanto para a CSLL, em regime de lucro presumido, é permitir que a base de cálculo de tais tributos extrapole o conceito de receita bruta que não compreende a parcela do ICMS, dado que este não constitui receita própria da empresa. Conclui que ante a inconstitucionalidade do alargamento do conceito de faturamento, ou receita, previsto no art. 195, I, da CF, a empresa tem direito de compensar os valores recolhidos a maior que o devido. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer de fls. 179/180, a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o crédito

presumido do ICMS, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. EMPRESA OPTANTE PELO LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. ICMS. INCLUSÃO. CONCEITO DE RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.**

1. A Segunda Turma desta Corte possui o entendimento firmado de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Para afastar tal incidência, a opção do contribuinte deve ser pelo regime de tributação com base no lucro real, situação permitida nos termos do art. 41 da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99.

2. "Segundo a jurisprudência majoritária desta Corte, a discussão referente ao conceito de faturamento e receita bruta, notadamente no que se refere à definição da base de cálculo, implica análise de matéria constitucional, o que é vedado nesta Corte Superior, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (AgRg no REsp 1.505.664/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/3/2015).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1495699/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 26/06/2015)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DE CRÉDITOS DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.**

1. O STJ entende que o benefício em questão, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

2. A decisão agravada deu provimento ao recurso do particular, razão pela qual fica evidenciada a falta de interesse recursal.

3. Agravo Regimental não conhecido.

(AgRg no AREsp 672.276/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 06/08/2015)

**TRIBUTÁRIO. CARÁTER MANIFESTAMENTE INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. ICMS PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. IPRJ E CSLL. INCIDÊNCIA.**

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental dado o caráter manifestamente infringente da oposição, em observância ao princípio da fungibilidade recursal.

2. A Segunda Turma desta Corte possui o entendimento firmado no sentido de que "o crédito presumido do ICMS, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL" (AgRg nos EDcl no REsp 1.465.870/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/3/2015).

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.

(EDcl no REsp 1463241/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 15/06/2015)

**TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. IRPJ E CSLL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS - REINTEGRA. INCLUSÃO.**

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, é devida a incidência de IRPJ e da CSLL sobre os créditos apurados no Reintegra, uma vez que há redução de custos e conseqüente majoração dos lucros. Precedente: EDcl no REsp 1.462.313/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/12/2014, DJe 19/12/2014.

2. O crédito presumido de ICMS configura "benefício fiscal" que, ao ser lançado na escrita contábil da empresa, promove, indiretamente, a majoração de seu lucro e impacta, conseqüentemente, na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1443771/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Recurso especial que discute a possibilidade, ou não, de inclusão do crédito presumido de ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

2. A Primeira Turma, recentemente, por ocasião do julgamento do REsp 1.210.941/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 14/11/2014, ao decidir pela impossibilidade de inclusão do crédito presumido do IPI na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, posicionou-se no sentido de que esse benefício fiscal não deve ser caracterizado como lucro da pessoa jurídica, mas, sim, como incentivo estatal para que a atividade do contribuinte seja melhor desempenhada e, por isso, não pode justificar a imposição de outros tributos, sob pena

de mitigar ou até mesmo esvaziar a benesse concedida. Esse entendimento, *mutatis mutandis*, também deve ser aplicado ao crédito presumido de ICMS, já que constitui benefício fiscal de mesma natureza.

3. Com efeito, a Lei Complementar 101/2000, em seu art. 14 e § 1º, preconiza que a concessão de crédito presumido configura renúncia de receita e, por isso, deve estar acompanhada de estudo estimativo acerca de seu impacto orçamentário-financeiro.

4. No caso dos autos, com o objetivo de fomentar a atividade da recorrente em seu território, o ente tributante, devidamente autorizado pelo Confaz (Convênio ICMS ICMS 94/93), renunciou de parte de sua receita de ICMS, mediante concessão de crédito presumido desse imposto, no valor correspondente às despesas que a contribuinte possui com o frete decorrente das aquisições de aço. E é exatamente sobre essa renúncia fiscal que a Fazenda Nacional quer fazer incidir o Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.

5. Tem-se, portanto, que, em verdade, a União busca tomar para si parte da receita, não do contribuinte, mas, sim, do Estado do Rio Grande do Sul e que fora renunciada em favor do contribuinte como instrumento de política de desenvolvimento econômico daquela Unidade da Federação. Reconhecida a origem estatal dos valores relativos ao crédito presumido, sobre eles deve ser reconhecida a imunidade de que trata o art. 150, VI, a, da Constituição Federal.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1227519/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 07/04/2015)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. LEGALIDADE DA INCLUSÃO.**

**INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS.**

**POSSIBILIDADE.**

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o crédito presumido do ICMS, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1465870/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 31/03/2015)

**AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DOS CRÉDITOS PRESUMIDOS DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. IMPOSSIBILIDADE.**

1. No julgamento dos precedentes REsp. n. 957.153/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 04.10.2012; e REsp. n.º 1.349.837-SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 06.12.2012, este Superior Tribunal de Justiça respaldou a conduta adotada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil de considerar o "crédito presumido de IPI" como "receita operacional" para fins de composição da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

2. Considerou-se ali que a técnica adotada pela lei para atingir o Lucro Real foi a de incluir como "despesa" o valor pago a título de IPI e, por consequência lógica, a inclusão como "receita operacional" do crédito presumido do IPI. *Mutatis mutandis*, a mesma lógica é aplicável ao crédito presumido de ICMS.

3. Os valores relativos ao crédito presumido do ICMS, por serem "ressarcimentos de custos" integram a receita bruta consoante o art. 44, III, da Lei n. 4.506.54 (recuperações ou devoluções de custos).

4. A escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a "aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais", muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL. Precedentes: REsp. n. 859.322 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14.09.2010; AgRg no REsp. n. 1.266.868 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 04.04.2013.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1448693/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 12/08/2014)

**TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. LUCRO PRESUMIDO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. LEGALIDADE.**

1. Preliminarmente, não procede a arguição de ofensa ao art. 557 do CPC, o qual concede autorização para que o Relator negue seguimento a recurso cuja pretensão confronta com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior, porquanto a Segunda Turma do STJ possui entendimento reiterado e uniforme sobre a matéria em questão.

2. Ainda que não haja precedente da Primeira Turma, é possível decidir com base no art. 557 do CPC; afinal, a configuração de jurisprudência dominante prescinde de que todos os órgãos competentes em um mesmo Tribunal

tenham proferido decisão a respeito do tema. Se o Relator conhece a orientação de seu órgão colegiado, desnecessário submeter-lhe, sempre e reiteradamente, a mesma controvérsia.

3. No regime do lucro presumido, o ICMS compõe a base de cálculo do IRPJ e da CSLL (AgRg no REsp 1.393.280/RN, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16.12.2013; REsp 1.312.024/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 7.5.2013).

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1423160/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 15/04/2014)

Seguindo essa orientação, precedentes desta E. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. De acordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça "a escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais, muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL" (RESP 200601238464, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/10/2010).

2. O crédito de ICMS é benefício fiscal que, lançado na escrita contábil da empresa, importa em acréscimo patrimonial e, conseqüentemente, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL ainda que a impetrante não aproveite ou não utilize totalmente esses créditos por força de sua qualidade de exportadora e de produtora de itens da cesta básica. E, sendo, assim, não há que se cogitar em violação aos princípios da capacidade contributiva e da vedação ao confisco.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0004377-95.2009.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015)

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - IRPJ E CSLL - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.**

1. O imposto sobre a renda ou proventos de qualquer natureza encontra sua regra matriz no art. 153, III, da Constituição Federal, prevendo o art. 43 do Código Tributário Nacional as hipóteses de incidência da exação.

2. A CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, instituída pela Lei nº Lei n.º 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserta entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "a" da CF.

3. O ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto do IRPJ quanto da CSLL, a teor do art. 25, da Lei nº 9.430/96.

4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0009259-54.2010.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2015)

**AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITOS ESCRITURAIIS DO ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a "aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais", muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

2. A jurisprudência dos Tribunais Superiores é uníssona no sentido de considerar legítima a inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0019180-64.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO DO PIS, COFINS, IRPJ E CLSS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94.**

I. A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II. Não há violação ao conceito de receita e faturamento, bem como não subsiste a alegação de afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte. Tampouco há falar em entendimento consolidado no sentido esposado pelo contribuinte no âmbito do Supremo Tribunal Federal, não servindo para firmar a tese do contribuinte entendimento exarado no bojo de processo em curso naquela E. Corte.

III. Quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, do contribuinte optante pelo regime de

lucro presumido, observo que a matéria foi enfrentada no âmbito do E. STJ momento em que rechaçou a tese ora esposada pelo recorrente. Isso porque, restou atestada a submissão a mesma lógica da inclusão na base de cálculo do PIS/COFINS, eis que o ICMS também integra o montante da receita bruta do período de apuração (trimestral in casu), base de cálculo das exações por opção do contribuinte.

IV. Face ao acima expandido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0005295-28.2011.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2014)

**TRIBUTÁRIO. IRPJ, CSL, COFINS E PIS. LUCRO PRESUMIDO. FATURAMENTO. RECEITA BRUTA. ICMS. DEDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. No caso das empresas tributadas pelo regime do lucro presumido, os valores relativos ao ICMS integram a receita bruta e, por conseguinte, não podem ser excluídos na apuração das bases de cálculo do IRPJ, da CSL, da COFINS e da contribuição ao PIS.

2. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta egrégia Corte.

3. Agravo retido não conhecido e apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005401-32.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 04/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2013)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005690-52.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.005690-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : POWER TECH IND/ DE PLASTICOS TECNOBIORIENTADOS LTDA  
ADVOGADO : SP173978 MARCIO ROBERTO MENDES e outro(a)  
No. ORIG. : 00056905220134036105 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que extinguiu a execução fiscal de tributo sujeito a lançamento por homologação, devido à ocorrência de prescrição.

Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal. Alega que a entrega da declaração se deu em 29.10.1999 e a ação foi ajuizada em 19.07.2004, incorrendo a prescrição nos termos do artigo 174 do CTN.

Aduz, ainda, que, nos termos do artigo 219, § 1º, do CPC, o efeito do despacho citatório ou da efetiva citação retroage à data da propositura da ação. Por fim, consigna que a demora na efetivação da citação, se deu por mecanismos inerentes ao Poder Judiciário, sem culpa da Fazenda, devendo ser aplicada a Súmula nº 106 do C. STJ. Afirma ser esse o entendimento do C. STJ.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declaração do contribuinte e não pagos no vencimento. Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 3 03 004511-35, cujos débitos apontam como datas de vencimento: 20.01.1998, 30.01.1998, 10.02.1998, 20.02.1998, 27.02.1998, 10.03.1998, 20.03.1998, 31.03.1998, 08.04.1998, 20.04.1998, 30.04.1998, 08.05.1998, 20.05.1998, 29.05.1998, 10.06.1998, 19.06.1998, 30.06.1998, 10.07.1998, 31.07.1998, 10.08.1998, 20.08.1998, 31.08.1998, 10.09.1998, 18.09.1998, 30.09.1998, 09.10.1998, 30.10.1998, 10.11.1998, 20.11.1998, 18.12.1998, 30.12.1998 e 08.01.1999 (fls. 04/35). Em razão da apelação, a União apresenta documento comprobatório de que a entrega da declaração de rendimentos se deu somente em 29.10.1999 (fls. 43), portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração em 29.10.1999 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 21.07.2004 (fls. 02), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que incorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há de ser reformado o v. acórdão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001616-43.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.001616-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: REICON IND/ E COM/ DE COLETORES DE PECAS ELETRICAS LTDA
ADVOGADO	: SP164659 CARLOS ROGERIO MORENO DE TILLIO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00016164320134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por REICON

Indústria e Comércio de Coletores e Peças Elétricas Ltda. em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Bauru/SP com o objetivo de liberar mercadorias importadas que foram apreendidas pelos agentes da fiscalização aduaneira por meio dos autos de infração n.º 0810.300/01330-12, n.º 0810.300/1331-12 e n.º 0810.300/01332-12, alegando que, ao importar insumos da China, o exportador, sem a sua prévia autorização, empregou embalagens de modo equivocado, o que motivou a apreensão das mercadorias, aduzindo tratar-se de pura formalidade, sem qualquer conotação de lucro ou de lesão ao Erário, tendo havido, ademais, a identificação da origem chinesa da mercadoria pela documentação de importação.

O pedido de liminar foi indeferido, tendo a impetrante interposto neste Tribunal o agravo de instrumento n.º 0011596-05.2013.4.03.0000/SP, pleiteando a concessão de efeito suspensivo ativo, o que foi deferido por decisão de minha relatoria tão somente para obstar a aplicação da pena de perdimento dos bens.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a ordem, para que a autoridade aduaneira proceda à restituição das mercadorias em questão. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009. Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em breve síntese, que a atuação da fiscalização aduaneira pautou-se pela legalidade, tendo sido respeitados o art. 45 da Lei n.º 4.502/64 e os arts. 26 e 27 do Decreto-Lei n.º 1.455/76.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

No caso concreto, afirma a impetrante, ora apelada, que, ao importar mercadorias da China, a exportadora, sem a sua autorização, utilizou caixas com padronagem de venda, identificando os produtos estrangeiros como de origem nacional, o que motivou a apreensão daquelas pelo Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil.

No que toca à matéria, trago à colação o art. 45, da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964, cujo teor foi posteriormente reproduzido pelo art. 282, do Decreto n.º 7.212/2010:

*Art. 45. É proibido:*

*I - importar, fabricar, possuir, - aplicar, vender ou expor à venda, rótulos, etiquetas, cápsulas ou invólucros que se prestem a indicar, como estrangeiro, produto nacional, ou vice-versa;*

*II - importar produto estrangeiro com rótulo escrito, no todo ou em parte, em língua portuguesa, sem mencionar o país de origem;*

*III - empregar rótulo que indique falsamente a procedência ou a qualidade do produto;*

Ora, no caso em comento, muito embora as mercadorias fossem de origem chinesa, a autoridade aduaneira, após conferência física, identificou a existência de indicação de "indústria brasileira" nas embalagens, o que indubitavelmente configura violação dos direitos do consumidor, conforme disposto nos arts. 6º, III e 31, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor a seguir transcritos:

*Art. 6º São direitos básicos do consumidor:*

*(...)*

*III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;*

*(...)*

*Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.*

Nesse diapasão, foi aplicada a pena de perdimento das mercadorias, com fulcro no art. 23, IV, § 1º do Decreto-Lei n.º 1.455/46 e no art. 105, VIII, do Decreto-Lei n.º 37/66, *in verbis*:

**Decreto-Lei n.º 1.455/46**

*Art. 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:*

*(...)*

*IV - enquadradas nas hipóteses previstas nas alíneas "a" e "b" do parágrafo único do artigo 104 e nos incisos I a*

XIX do artigo 105, do Decreto-lei número 37, de 18 de novembro de 1966.

(...)

§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias.

**Decreto-Lei n.º 37/66**

Art.105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:

(...)

VIII - estrangeira que apresente característica essencial falsificada ou adulterada, que impeça ou dificulte sua identificação, ainda que a falsificação ou a adulteração não influa no seu tratamento tributário ou cambial;

Assim, havendo fundamento legal para a aplicação da pena de perdimento e não apresentando a impetrante qualquer fundamento a justificar ilegalidade ou abuso de poder, não há que se falar em seu afastamento.

Não prosperam, ainda, os argumentos da impetrante de que a documentação de importação identifica as mercadorias como de origem chinesa, porquanto tal fato não é de conhecimento do consumidor, ou de que as embalagens utilizadas eram para simples transporte, uma vez que inexistente qualquer prova nesse sentido na inicial do presente *mandamus*.

Nesse mesmo sentido, trago à colação ementas de julgados desta C. Corte, *in verbis*:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA CHINESA QUE CHEGA AO BRASIL COM RÓTULO CARACTERIZADOR DE PRODUTO NACIONAL. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO DA MERCADORIA PELA ALFÂNDEGA, DIANTE DA EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE INFRAÇÃO PUNIDA COM PENA DE PERDIMENTO. ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA PAUTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA E NO INTERESSE PÚBLICO, NÃO HAVENDO VIOLAÇÃO A QUAISQUER PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE SE PERSCRUTAR EM SEDE DE WRIT SITUAÇÃO DE FATO NÃO COMPROVADA CUMPRIDAMENTE POR DOCUMENTOS (ERRO DO EXPORTADOR). APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A empresa impetrante importou da China lentes para óculos, que foram retidas pela autoridade impetrada com espeque no art. 618, III, do R.A (Decreto nº 4.543/2002) e art. 222 do RIPI (Decreto nº 4.544/2002), tendo em vista a Falsa declaração de Origem. Em todas as mercadorias consta a expressão "Indústria Brasileira", conforme consta do Termo de Retenção nº 08/2008, lavrado em 22.04.2008. Ou seja, a impetrante importou mercadoria chinesa já com rótulo caracterizador de produto nacional e isso não é questionado.

2. É legítima a retenção da mercadoria pela Receita Federal até que seja concluído o procedimento de fiscalização, nos termos do art. 68 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, de forma que ficam afastadas todas as alegações de violação aos princípios constitucionais da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica, da eficiência, do devido processo legal e ao direito de propriedade.

3. É manifestamente legítima a retenção da mercadoria, pois há fundados indícios da prática de infração aduaneira punível com a pena de perdimento, conforme dispõe o art. 105, VIII, do Decreto-Lei nº 37/66, e art. 618, VIII, do Decreto nº 4.543/2002. Não se pode olvidar, ainda, que a Lei nº 4.052/64 (art. 45, I) e o Decreto nº 4544/2002 (RIPI) - que ao tempo da retenção, regulamentava a tributação, a fiscalização, a arrecadação e a administração do IPI - expressamente proibem a introdução de mercadoria estrangeira como se nacional fosse.

4. Nenhum efeito tem a assertiva feita na impetração no sentido de que o exportador chinês se equivocou e fez constar o logotipo e slogan da impetrante, posto que em sede de mandado de segurança não há espaço para aprofundada inflexão sobre fatos que não estejam cumpridamente demonstrados por prova documental.

5. Ao contrário do que defende a impetrante, o art. 46 da Lei nº 4.502/64 e o art. 201 do Decreto nº 2.637/98 não lhe conferem o direito de substituir as embalagens e realizar o desembaraço das mercadorias ao menoscabo do que dispõe o art. 105, VIII, do Decreto-Lei nº 37/66 e art. 618, VIII, do Decreto nº 4.543/2002.

6. Apelação improvida.

(TRF3, AMS n.º 0005476-40.2008.4.03.6104, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, j. 13/02/2014, e-DJF3 26/02/2014)

**ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO PROIBIDA. MERCADORIAS CHINESAS IMPORTADAS COM RÓTULO REDIGIDO EM PORTUGUÊS SEM MENÇÃO AO PAÍS DE ORIGEM.**

1. Mandado de segurança no qual se pretende a liberação de mercadorias importadas - armações de óculos de madeira manufaturadas na China - apreendidas pela autoridade aduaneira com expressões na língua portuguesa, não havendo a indicação do país de origem dos bens, caracterizando infração ao art. 283, III e IV, do Decreto nº 7.212/2010. Subsidiariamente, se requereu autorização para a "retificação" da mercadoria importada, apagando as expressões constantes dos produtos que, segundo a autoridade aduaneira, tornariam a importação irregular.

2. O art. 45 da Lei nº 4.502/1964 proíbe a importação de produtos que se prestem a indicar, como estrangeiro, produto nacional, ou vice-versa; os escritos, no todo ou em parte, em língua portuguesa, sem mencionar o país de origem, bem, como o uso de rótulo que indique falsamente a procedência ou a qualidade do produto.

3. O art. 283, incisos III e IV, do Decreto nº 7.212/2010 veda empregar rótulo que declare falsa procedência ou

falsa qualidade do produto (Lei n° 4.502, de 1964, art. 45, inciso III); adquirir, possuir, vender ou expor à venda produto rotulado, marcado, etiquetado ou embalado nas condições dos incisos I a III (Lei n° 4.502, de 1964, art. 45, inciso IV).

4. O artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor determina que a oferta e apresentação de produtos e serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características e qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

5. Os documentos de importação comprovam que as mercadorias foram importadas da China. Todavia, são destinados apenas ao Fisco, não tendo o consumidor brasileiro acesso à procedência do produto a ser por ele adquirido, informação a que ele tem direito, nos termos da lei.

6. A carga apreendida pela autoridade aduaneira era composta de 600 unidades de óculos de sol, originárias da China, cujas hastes haviam sido gravadas com inscrições de forma a lhes conferir a característica de produto nacional, artesanal, pronto para consumo.

7. Nesse contexto, o consumidor brasileiro compraria o produto convencido de se tratar de algo genuinamente brasileiro e artesanal, em claro desrespeito ao direito do consumidor e à concorrência leal.

8. Não convence a alegação que se trata de produtos "inacabados", que ainda seriam submetidos a "processo industrial" no Brasil. Trata-se de armações de óculos prontas e não de mera matéria prima (em relação à qual, ainda assim, deveria ser indicada corretamente a origem), não tendo a afirmada "customização" e muito menos o "acondicionamento em embalagem" o condão de descaracterizar o produto importado, que, customizado ou não, em embalagem ou não, continua a ser o que é: uma armação de óculos originária da China pronta para uso em sua finalidade.

9. Causa espécie que à impetrante não pareça haver nada de errado com armações de óculos produzidas na China indicando tratar-se de artesanato brasileiro.

10. Ainda que não houvesse a intenção deliberada de ludibriar o consumidor brasileiro (admitindo-se a alegada "inexperiência" afirmada na inicial), o fato objetivo da falsa identificação de origem basta, por si só, a obstaculizar a entrada de referidos produtos no mercado brasileiro.

11. Nesse cenário, associar a marca da empresa - nome de árvore nacional - a armações de madeira chinesa gravadas com a inscrição "artesanato brasileiro" tem, clara e manifestamente, imenso potencial nocivo ao mercado consumidor, não só falseando a origem chinesa dos produtos como, também induzindo a erro o possível adquirente, iludido que se trata de armações artesanalmente produzidas no Brasil, com madeira nativa brasileira.

12. Inadmissível o procedimento alternativo pretendido de "raspagem" da expressão "artesanato brasileiro" dos óculos em tela, dado que se trataria tão somente de ocultação da falsidade detectada.

13. Realizada a importação irregular com falsa indicação de origem do produto, a irregularidade já está caracterizada, não se admitindo simplesmente "fingir" que ela não aconteceu.

14. Sentença denegatória mantida.

(TRF3, AMS n.º 0009261-86.2013.4.03.6119, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 26/02/2015, e-DJF3 06/03/2015)

**MANDADO DE SEGURANÇA - MERCADORIAS SUBMETIDAS A PROCEDIMENTOS ESPECIAIS DE CONTROLE - MERCADORIAS IMPORTADAS RETIDAS - IDENTIFICAÇÃO DIFICULTADA QUANTO À PROCEDÊNCIA E REAL FABRICANTE, O SUPOSTO EXPORTADOR - IMPOSTOS INCIDENTES NA IMPORTAÇÃO NÃO RECOLHIDOS, SOMENTE AFRMM - DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO NÃO FORMALIZADA - APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO - OCORRÊNCIA DE NÍTIDA MÁ FÉ.**

1. Detectados indícios de introdução irregular que impeçam o consumo ou comercialização das mercadorias do país e punível com pena de perdimento, os bens são submetidos a procedimentos especiais de controle que acarretam sua retenção pelo prazo de até noventa dias, prorrogáveis por igual período. À época, a providência encontrava fundamento no art. 68 da Medida Provisória n. 2.158-35/01, que conferiu uma alternativa à medida prevista no art. 131 do Decreto-Lei n. 37/66, que determinava a pronta apreensão da mercadoria, e era regulado pelo art. 65 da Instrução Normativa SRF n. 206/2002. Legalidade da retenção.

2. Mercadorias importadas retidas (fornos de microondas) por dificultada a identificação da mercadoria quanto à sua procedência e real fabricante, o suposto exportador.

3. Aplicação da pena de perdimento, com base no art. 105, VIII, do Decreto-Lei n. 37/66 e art. 23, IV, e parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.455/76, e art. 618, VIII, do Regulamento Aduaneiro, veiculado pelo Decreto n. 4.543/2002, que estabelece a referida penalidade para a mercadoria "estrangeira, que apresente característica essencial falsificada ou adulterada, que impeça ou dificulte sua identificação, ainda que a falsificação ou a adulteração não influa no seu tratamento tributário ou cambial".

4. Impostos de importação e sobre produtos industrializados não recolhidos, apenas do AFRMM. Tampouco a Declaração de Importação competente havia sido formalizada, embora, usualmente, costume sê-lo antes do desembarque da mercadoria.

5. Também não foi adequadamente comprovada a existência de solicitação do importador ao exportador para

rotular corretamente os bens; juntaram-se aos autos apenas alguns rótulos, aparentemente corretos e feitos na China, mas é incerto quando foram feitos e por quem. De igual modo, não foram acostadas cartas ou e-mails a dar verossimilhança a essa afirmação.

6. Observou-se que, não obstante tente-se atribuir a situação a equívoco da exportadora, constatou-se que, em situação anormal no comércio internacional, nenhuma menção à fabricação chinesa foi feita no corpo do produto, sua embalagem, no manual, no folder ou certificado de garantia. O próprio tratamento fiscal dado às importações anteriores apontou que mesmo na elaboração da nota fiscal de saída, objeto do art. 137 do Decreto Estadual n. 24.569/97, o fabricante indicado é de origem nacional.

7. Persistência da conduta (a primeira DI relativa a essa mercadoria, à qual se seguiram várias outras, era datada de 27/3/2006; mais de um ano antes dos fatos); o volume (alguns milhares de unidade) e a constatação feita pela autoridade de que a empresa "não é fabricante de fornos de microondas, tampouco possui planta industrial para a fabricação desta mercadoria", verifica-se ter havido nítido intento doloso.

8. Aplicação da pena de perdimento. Ocorrência de nítida má-fé com o propósito de burlar a internação de produto industrializado no mercado nacional, de maneira a afetar a indústria nacional, a livre concorrência, se não mais alguns outros aspectos.

(TRF3, AMS n.º 0014745-40.2007.4.03.6104, Rel. Juiz Convocado HERBERT DE BRUYN, SEXTA TURMA, j. 04/10/2012, e-DJF3 11/10/2012)

**DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - FALSA INDICAÇÃO DO PAÍS DE ORIGEM NO RÓTULO - PENA DE PERDIMENTO.**

1. A falsa indicação do país de origem no rótulo ou embalagem de bem importado, redigido na língua portuguesa, gera a pena de perdimento, em razão da possibilidade de indução a erro quanto à origem e da utilização de artifício doloso para burlar a fiscalização.

2. Apelação improvida.

(TRF3, AMS n.º 0004008-14.2003.4.03.6105, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, QUARTA TURMA, j. 13/01/2011, e-DJF3 01/02/2011, p. 238)

**MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA PROIBIDA. RÓTULO INDICANDO PROCEDÊNCIA NACIONAL. PRODUTO PROCEDENTE DA CORÉIA DO SUL. PERDIMENTO.**

1 - A questão trazida liga-se ao direito de reetiquetagem de mercadoria importada, de procedência estrangeira, com rotulação indicativa de fabricação nacional, como se o encomendante das mercadorias fosse seu próprio fabricante.

2 - Constatada a irregularidade na importação, que é considerada proibida pelo art. 45, da Lei n.º 4.502/64 e art. 222, do Decreto n.º 4.544/02, correta a aplicação do perdimento das mercadorias importadas em tais condições (Decreto-lei n.º 1.455/76: art. 26 e parágrafo único).

3 - Remessa oficial e apelação da União a que se dá provimento, prejudicado a agravo de instrumento, convertido em retido, diante de sua não reiteração.

(TRF3, AMS n.º 0005742-10.2006.4.03.6100, Rel. Juiz Convocado ROBERTO JEUKEN, TERCEIRA TURMA, j. 11/12/2008, e-DJF3 24/03/2009, p. 811)

**ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. PERDIMENTO. MERCADORIA IMPORTADA COM OMISSÃO DO PAÍS DE ORIGEM. RÓTULO CARACTERIZADOR DE PRODUTO NACIONAL. INFRINGÊNCIA AO RIPI E AO REGULAMENTO ADUANEIRO. CORRETA APREENSÃO E TIPIFICAÇÃO.**

1. Discute-se o direito à liberação e ao não perdimento das mercadorias importadas, que foram apreendidas em virtude de ter havido indevida identificação do importador como se fosse o fabricante dos produtos.

2. Houve irregularidade na importação, se não foi por ação foi por omissão, em virtude ausência das inscrições necessárias de procedência da mercadoria, aparentando ser nacional, quando era proveniente dos Estados Unidos da América, como atestam os documentos de importação que instruíram o despacho aduaneiro.

3. Embora a impetrante portasse Guia de importação, com a descrição regular do produto, onde consta a procedência do fabricante; o mesmo não ocorre com o seu rótulo, conforme se infere da amostra trazida com a inicial, não preenchendo os requisitos legais traçados, no que tange à sua correta descrição.

4. O ordenamento é claro (LEI N. 4.502 - DE 30 de NOVEMBRO DE 1964 - artigo 45; DECRETO N.º 87.981 DE 23 DE DEZEMBRO DE 1982 - artigo 133 e DECRETO No. 91030 DE 05 /03 /1985 - artigo 518), ao dispor ser proibida a importação de produto com invólucros que se prestem a indicar produto estrangeiro, como nacional. Não restam dúvidas que a alegada omissão levada a efeito pelo importador não poderia ter ocorrido, considerado que a mercadoria apreendida, a ser levada a perdimento, não traz inscrita no seu rótulo ser proveniente do estrangeiro ou, ainda, que estaria sendo importada pela impetrante, tal como recomenda a legislação, não podendo ser exposta à venda, por expressa disposição legal.

5. Correta a tipificação atribuída ao fato, devendo a ordem ser negada, pois legais os atos administrativos questionados, dotando os bens como proibidos de serem desembaraçados e sujeitos ao perdimento, na forma do artigo 518 do Regulamento Aduaneiro e artigo 26 do Decreto-Lei 1.455/76.

6. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF3, AMS n.º 0017005-59.1994.4.03.6100, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Juíza

Convocada ELIANA MARCELO, j. 26/07/2007, DJU 18/09/2007)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação e à remessa oficial**, para reformar a r. sentença, julgando improcedente o pedido, com supedâneo no art. 269, I, do CPC.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000895-58.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000895-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : LOANA GOMES  
No. ORIG. : 00008955820134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidades dos exercícios de 2008 a 2011.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, sem resolução do mérito, por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o Conselho exequente, requerendo a reforma da r. sentença por entender que o débito exigido está em consonância com a Lei n.º 12.514/2011.

Subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o art. 8º, *caput*, da Lei nº. 12.514/11, no tocante às contribuições devidas aos conselhos profissionais:

*Art. 8º. Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

Com a edição da referida norma, o legislador fixou um limite objetivo e específico para o ajuizamento das execuções para a cobrança de anuidades pelos conselhos profissionais, que poderão ou não promover a cobrança judicial do débito, conforme previsto no art. 7º da Lei n.º 12.514/2011.

*In casu*, a cobrança refere-se a quatro anuidades, e o débito exequendo supera o quádruplo do último valor de anuidade inscrito em dívida ativa, tomado como referência, pelo que atende o limite fixado no dispositivo legal.

Confira-se o entendimento esposado pelo C. STJ:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADE S DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADE S. CONSECTÁRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.*

*1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidade s inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução. (REsp 1425329/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 16/04/2015)

Em face de todo o exposto, com fulcro o art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000958-83.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000958-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : MARISA DE FATIMA NASCIBENE  
No. ORIG. : 00009588320134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO - COREN/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a carência da ação pela impossibilidade jurídica do pedido.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que a execução fiscal deve prosseguir normalmente por estar em conformidade com o artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ou seja, cobrando mais do que quatro anuidades. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cuida-se de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP contra Marisa de Fátima Nascimbene, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2008, 2009, 2010 e 2011, no valor de R\$ 778,81 - montante do débito corrigido até 08.02.2013 (fls. 04).

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do

disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no

caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

Dispõe a Lei nº 12.514/2011, *in verbis*:

**"Art. 6º** As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais); e

III - para pessoas jurídicas, conforme o capital social, os seguintes valores máximos:

a) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 500,00 (quinhentos reais);

b) acima de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e até R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais): R\$ 1.000,00 (mil reais);

c) acima de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) e até R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais): R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais);

d) acima de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e até R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais): R\$ 2.000,00 (dois mil reais);

e) acima de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) e até R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais): R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais);

f) acima de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) e até R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais): R\$ 3.000,00 (três mil reais);

g) acima de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais): R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

(...)

**Art. 7º** Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.

**Art. 8º** Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Assim, cabe ao conselho profissional a discricionariedade sobre a cobrança judicial de valores inferiores a dez vezes o valor de que trata o art. 6º, II, da Lei 12.514/2011 (R\$ 2.500,00); bem como lhe é vedada a execução judicial de dívidas inferiores a quatro anuidades.

Observadas as balizas legais, é do conselho credor, e não do Juízo, a discricionariedade de deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

*In casu*, verifica-se que os valores executados judicialmente se referem a quatro anuidades da profissão de auxiliar de enfermagem e que a presente execução foi ajuizada em 14.02.2013, após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), razões pelas quais o processo de execução fiscal deve prosseguir.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000972-67.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000972-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : VANESSA ROSA DO PRADO  
No. ORIG. : 00009726720134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido a conselho profissional.

A sentença extinguiu o feito com fulcro nos arts. 267 do CPC e 8º da Lei nº 12.514/11, por ser o valor exequendo inferior a quatro anuidades. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Alega o apelante ser mister o prosseguimento da execução fiscal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

## DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Com base no julgamento pacificado pelo C. STJ em sede de recurso repetitivo, constata-se que o valor total da dívida (R\$601,54), na data da distribuição da Execução Fiscal (fevereiro de 2013), era inferior ao limite de alçada previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80 - o qual, naquela oportunidade, correspondia a R\$780,03. Confirma-se o teor da decisão:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.*

*1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.*

*2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.*

*3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206)*

*4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel.*

*Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.*

*5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208)*

*6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então, pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. AVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404)*

*7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.*

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em ), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 01/07/2010)

Por conseguinte, não deve ser conhecida a presente apelação, porquanto a sentença estava sujeita à interposição de embargos infringentes, a teor do art. 34 da Lei de Execuções Fiscais. Neste mesmo diapasão, destaco entendimento desta Corte, conforme se verifica no seguinte aresto:

**AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA EXECUÇÃO FISCAL INFERIOR AO VALOR DE ALÇADA - ART. 34 DA LEI Nº 6.830/1980 -INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO - DESCABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A teor do art. 34 da Lei nº 6.830/1980, das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - OTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

2. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento definindo como valor de alçada para os fins do art. 34 da Lei nº 6.830/1980, 50 OTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 em janeiro de 2001, quando a UFIR foi extinta, sendo aplicável o IPCA-E a partir de 01/2001 como índice de correção monetária do débito até o ajuizamento da execução fiscal (REsp. 1168625/MG, submetido a julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09/06/2010, DJ 01/07/2010).

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, SEXTA TURMA, AI 446093, rel. Des. Fed. JOHONSON DI SALVO, DJ 20/09/2013)

Por não constituir erro grosseiro, aplico o princípio da fungibilidade, determinando que a apelação seja conhecida como embargos infringentes. In casu, apesar do recurso ter sido protocolado em data posterior ao prazo dos embargos infringentes, considero ser ele admissível, pois a intimação do Conselho foi feita, equivocadamente, por edital.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, por se tratar de recurso manifestamente inadmissível.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002251-88.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002251-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : POLIANNE PENELLOPP URSULINO  
No. ORIG. : 00022518820134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidades dos exercícios de 2008 a 2011.

O r. Juízo a quo julgou extinto o processo, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, sem resolução do mérito, por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o Conselho exequente, requerendo a reforma da r. sentença por entender que o débito exigido está em

consonância com a Lei n.º 12.514/2011.

Subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o art. 8º, *caput*, da Lei nº. 12.514/11, no tocante às contribuições devidas aos conselhos profissionais:

*Art. 8º. Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

Com a edição da referida norma, o legislador fixou um limite objetivo e específico para o ajuizamento das execuções para a cobrança de anuidades pelos conselhos profissionais, que poderão ou não promover a cobrança judicial do débito, conforme previsto no art. 7º da Lei n.º 12.514/2011.

*In casu*, a cobrança refere-se a quatro anuidades, e o débito exequendo supera o quádruplo do último valor de anuidade inscrito em dívida ativa, tomado como referência, pelo que atende o limite fixado no dispositivo legal. Confirma-se o entendimento esposado pelo C. STJ:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADE S DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADE S. CONECTÁRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.*

*1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".*

*3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.*

*4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).*

*5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução.*

*(REsp 1425329/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 16/04/2015)*

Em face de todo o exposto, com fulcro o art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009049-65.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009049-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : FERNANDA GONCALVES FERNANDES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00090496520134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 25/26 que julgou extinta execução fiscal ajuizada em 04/11/2013 pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude da impossibilidade jurídica do pedido, sob o fundamento de que o valor executado não atinge o valor mínimo de quatro anuidades estabelecido na Lei nº 12.514/2011. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença, alegando que a quantia executada supera o valor mínimo previsto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 (fls. 29/36).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

Com a edição da Lei nº 12.514/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, o artigo 8º previu que:

Art. 8º Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, *ex vi* do artigo 7º da Lei nº 12.514/2011.

No caso, observa-se que o objeto da execução fiscal versa a cobrança de quatro anuidades e, também, que o débito corresponde ao quádruplo da anuidade cobrada do inscrito. Adotando como parâmetro a anuidade fixada para o ano de 2012 (R\$ 171,00 x 4 = R\$ 684,00 - fls. 37/41) vemos que o valor executado (R\$ 755,43 - fls. 03), com os consectários, supera o mínimo legal.

Esse é o entendimento recente do e. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONSECTÁRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução.

(REsp 1425329/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 16/04/2015)

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso**, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo

Civil, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009059-12.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009059-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SILVANA MARIA RODRIGUES  
No. ORIG. : 00090591220134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 25/26 que julgou extinta execução fiscal ajuizada em 04/11/2013 pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude da impossibilidade jurídica do pedido, sob o fundamento de que o valor executado não atinge o valor mínimo de quatro anuidades estabelecido na Lei nº 12.514/2011. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença, alegando que a quantia executada supera o valor mínimo previsto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 (fls. 29/36).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Com a edição da Lei nº 12.514/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, o artigo 8º previu que:

Art. 8º Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, *ex vi* do artigo 7º da Lei nº 12.514/2011.

No caso, observa-se que o objeto da execução fiscal versa a cobrança de quatro anuidades e, também, que o débito corresponde ao quádruplo da anuidade cobrada do inscrito. Adotando como parâmetro a anuidade fixada para o ano de 2012 (R\$ 171,00 x 4 = R\$ 684,00 - fls. 37/41) vemos que o valor executado (R\$ 879,04 - fls. 03), com os consectários, supera o mínimo legal.

Esse é o entendimento recente do e. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONECTÁRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução.

(REsp 1425329/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 16/04/2015)

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso**, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009081-70.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009081-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP086929 GLEIDES PIRRO GUASTELLI RODRIGUES e outro(a)  
APELADO(A) : PATRICIA EDUARDO DA SILVA  
No. ORIG. : 00090817020134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidades dos exercícios de 2009 a 2012.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, sem resolução do mérito, por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei nº 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o Conselho exequente, requerendo a reforma da r. sentença por entender que o débito exigido está em consonância com a Lei nº 12.514/2011.

Subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos**

## recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o art. 8º, *caput*, da Lei nº. 12.514/11, no tocante às contribuições devidas aos conselhos profissionais:

*Art. 8º. Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

Com a edição da referida norma, o legislador fixou um limite objetivo e específico para o ajuizamento das execuções para a cobrança de anuidades pelos conselhos profissionais, que poderão ou não promover a cobrança judicial do débito, conforme previsto no art. 7º da Lei n.º 12.514/2011.

*In casu*, a cobrança refere-se a quatro anuidades, e o débito exequendo supera o quádruplo do último valor de anuidade inscrito em dívida ativa, tomado como referência, pelo que atende o limite fixado no dispositivo legal. Confirma-se o entendimento esposado pelo C. STJ:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADE S DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADE S. CONSECTÁRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.*

*1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidade s inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*

*2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".*

*3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidade s, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.*

*4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).*

*5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução. (REsp 1425329/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 16/04/2015)*

Em face de todo o exposto, com fulcro o art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000399-11.2013.4.03.6125/SP

2013.61.25.000399-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : GABRIEL MEDALLA BRITO incapaz  
ADVOGADO : SP168783 ANTONIO MARCOS DE OLIVEIRA e outro(a)  
REPRESENTANTE : JULIANA ABRAHAO MEDALLA BRITO  
ADVOGADO : SP168783 ANTONIO MARCOS DE OLIVEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP078566 GLORIETE APARECIDA CARDOSO FABIANO e outro(a)  
No. ORIG. : 00003991120134036125 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por GABRIEL MEDALLA BRITO, representado por sua genitora Juliana Abrahão Medalla Brito, em face da EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS objetivando condenação da ré ao ressarcimento dos danos materiais e morais decorrentes do extravio de mercadoria encaminhada via SEDEX.

Dá à causa o valor de R\$ 68.465,10 (sessenta e oito mil quatrocentos e sessenta e cinco reais e dez centavos).

Contestação às fls. 35/79; sem réplica (fl. 97, verso).

Intimação das partes para produção de provas (fl. 99).

Alegações finais às fls. 121/125 e 126/137.

Em 27/03/2015, a MM. Juíza *a qua* julgou **improcedente** o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, sendo a parte autora isenta em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita. (fls. 138/145)

Irresignada, a parte autora apelou sustentando, em síntese, que pela documentação carreada aos autos, restou comprovado o dano material suportado e que o dano moral decorre da lesividade em potencial dos fatos. (fls. 147/150)

Contrarrazões às fls. 155/160.

Cientificado o Ministério Público Federal da sentença (fl. 163).

É o Relatório.

### **Decido.**

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

Trata-se de ação ordinária em que se busca indenização por danos materiais e morais. Relata o autor que, em 05/11/2012, efetuou a compra do medicamento "Brevactid 1500 I" em uma loja virtual, com envio pelo SEDEX (SI764881823), tendo a mercadoria sido extraviada pela ré durante o transporte.

Importante notar, de início, que as provas trazidas aos autos são insuficientes para comprovar que a mercadoria extraviada seja, de fato, aquela que alega o autor ter adquirido.

Como bem destacado pela Juíza *a qua* (fl. 140, verso):

*Contudo, observo que não há provas de que o objeto envolvido na postagem citada tenha sido o medicamento referido pelo autor.*

*Constato que o documento apresentado à fl. 9, além de não estar datado e fazer referência a terceira pessoa (Yolanda Curunezi da Costa), não comprova que a remessa do medicamento adquirido ao comprador tenha se dado pelos Correios e tenha tido como destinatário o ora autor.*

*Destaco que o autor deixou de apresentar notas fiscais de aquisição dos medicamentos citados, ou, ainda, comprovantes emitidos tanto pela Pag Seguro como pela empresa importadora Medic Supply que pudessem atestar que o envio do medicamento se deu pelos Correios e em qual data. As provas apresentadas pelo autor são demasiadamente frágeis para tentar relacionar a compra do medicamento com a remessa pelo serviço SEDEX, via serviço de postagem n. SI764881823.*

Ademais, pelas informações e documentos colacionados aos autos, verifica-se que a mercadoria extraviada foi postada **sem declaração de conteúdo ou valor**, hipótese em que o montante a ser ressarcido pela empresa ré - que não nega o extravio, nem o dever de indenizar - corresponde à soma do valor relativo à indenização, constante na tarifa postal interna, vigente na data da autorização do seu pagamento, e dos preços postais correspondentes à execução de serviço equivalente, vigentes no momento da autorização do pagamento da indenização.

Significa dizer: em não havendo declaração do conteúdo e do valor dos objetos postados, o ressarcimento, no caso de extravio, é **tarifado**, não guardando relação com o valor intrínseco da encomenda. Indeniza-se apenas o preço postal pago para o envio da encomenda, que corresponde ao único prejuízo sobre cuja existência não sobeja qualquer dúvida ou incerteza.

A circunstância de a responsabilidade da ECT ser objetiva apenas afasta do autor a necessidade de comprovar a existência de culpa daquela, mas não lhe retira o ônus de provar a existência do dano e o nexo de causalidade que, *in casu*, não restaram demonstrados.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

*RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. CORREIOS. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. CONTEÚDO NÃO DECLARADO. DEVER DE INDENIZAR APENAS O VALOR DA POSTAGEM.*

*1. A alegação de que a correspondência extraviada continha objeto de valor deve ser provada pelo autor, ainda que seja objetiva a responsabilidade dos Correios.*

*2. À falta da prova de existência do dano, é improcedente o pedido de indenização.*

*(REsp 730.855/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 20/11/2006, p. 304)*

*CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. EXTRAVIO DE ENCOMENDA. CONTEÚDO E VALOR NÃO DECLARADO NA POSTAGEM DO OBJETO. LEI 6.538/78. ART. 6º, III, DO CDC.*

*1. Com base no conjunto fático-probatório trazido aos autos, tanto a sentença monocrática quanto o v. acórdão recorrido, mesmo considerando comprovado a responsabilidade da empresa-recorrente na perda da encomenda enviada, reconheceram restar indemonstrados os alegados danos morais sofridos pelo autor, uma vez que não houve declaração de conteúdo nem de valor quando da postagem da remessa, obstando, assim, que se pudesse comprovar a veracidade das alegações do autor.*

*2. Conforme ressaltou o v. acórdão recorrido, "a indicação do direito à indenização depende, na espécie, de condição não implementada, qual seja a da concreta e específica determinação do valor estimativo dos objetos cujo extravio foi apontado como danoso, sob o ponto de vista moral. Essa determinação constitui a essência do próprio dano. Contivesse a encomenda não jóias de família, mas bens insignificantes, como, por exemplo, lenços de papel, não se cogitaria de dano moral nem da respectiva indenização. Por conseguinte, se o recorrente não fez prova do alegado conteúdo da encomenda, não há como caracterizar o indigitado dano moral".*

*3. De outro lado, concluir de forma distinta da esposada pelo Tribunal a quo, demandaria reexame de material fático-probatório analisado nas instâncias ordinárias. Incidência da Súmula 07 desta Corte.*

*4. A denominada inversão do ônus da prova, de acordo com o art. 6º, VIII, do CDC, fica subordinada ao critério do julgador quanto às condições de verossimilhança da alegação e de hipossuficiência, segundo as regras ordinárias da experiência e de exame fático-probatório. In casu, tendo o Tribunal de origem julgado que tais condições não se fizeram presente, o reexame deste tópico é inviável nesta via especial. Obice da Súmula 07/STJ.*

*5. Recurso não conhecido.*

*(REsp 731.333/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 03/05/2005, DJ 23/05/2005, p. 306)*

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RELAÇÃO DE CONSUMO. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POSTAL. EXTRAVIO DE ENCOMENDA. ILEGITIMIDADE BANCO PRIVADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CONTEÚDO. INDENIZAÇÃO CONFORME LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.*

*1. No caso específico, configura-se a ilegitimidade passiva ad causam do banco privado, uma vez que o extravio se deu por situação desconhecida pela instituição bancária, causada exclusivamente pela parte, que enviou o cartão bancário que estava sob sua posse e responsabilidade, ao seu filho, sponte propria, utilizando-se dos serviços do correio.*

*2. Eventual ação de ressarcimento perante a instituição privada, decorrente do alegado descumprimento de*

contrato de prestação de serviço bancário, pela utilização de cartão que não havia sido liberado pelo usuário, tem causa de pedir diversa daquela que é objeto de análise nos presentes autos e deverá ser ajuizada perante a Justiça Estadual.

3. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos realiza a atividade de serviço postal, de competência exclusiva da União (CF, art. 21, X), em regime de monopólio.

4. Está caracterizada a relação de consumo de modo a incidir o Código de Defesa do Consumidor, diploma que estabelece, via de regra, a responsabilidade objetiva do fornecedor de produto ou serviço, sendo despicienda a análise da culpa.

5. O extravio da encomenda é fato incontroverso, uma vez que a própria ré o reconheceu. Conseqüentemente, não há dúvidas de que houve falha na prestação do serviço.

6. Entretanto, para a condenação da ré à indenização integral pela perda da encomenda deve o autor comprovar o conteúdo despachado, sob pena de ser ressarcido apenas do valor das despesas de postagem e da indenização prevista em lei para os casos de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.

7. Na hipótese dos autos, muito embora a ré tenha admitido o extravio da encomenda, não restou comprovado o conteúdo do pacote despachado nem o dano moral experimentado.

8. Ademais, a empresa ré já ofertou indenização, em sede administrativa, dos valores previstos na legislação de regência na hipótese de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.

9. Matéria preliminar rejeitada e apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0000206-41.2009.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2015)

ADMINISTRATIVO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - SERVIÇO PÚBLICO - NATUREZA DE RELAÇÃO DE CONSUMO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA - EXTRAVIO - DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO - AUSÊNCIA - ÔNUS DA PROVA (ART. 333, I, DO CPC) - DANO MORAL NÃO COMPROVADO - COMPENSAÇÃO INDEVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Atribuída a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, a execução, sob o regime de monopólio, do serviço de competência da União, entende-se estar essa empresa, à luz do art. 37, § 6º, da Constituição, bem como do art. 14 do Código de Direito do Consumidor - CDC (Lei n. 8.078/1990), submetida ao regime de responsabilidade civil objetiva.

2. Vivenciado o dano em decorrência de conduta (ativa ou omissiva) atribuída à pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, encarregada da prestação de serviço público, basta a demonstração do nexo causal para fazer surgir a responsabilidade pela indenização.

3. Nos termos da Lei n. 6.538/1978, para fins de indenização, é possível registrar o objeto da correspondência com ou sem declaração de valor (art. 33, § 2º, da Lei n. 6.538/78). Por registro entende-se, na Lei, "a forma de postagem qualificada, na qual o objeto é confiado ao serviço postal contra emissão de certificado" (art. 47).

4. In casu, a correspondência foi remetida à autora sob a modalidade "carta registrada não comercial", não havendo declaração de conteúdo ou valor. Por conseguinte, à luz do disposto no art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, competia à autora comprovar a natureza e quantidade dos bens enviados, ônus do qual não se desincumbiu.

5. O extravio de correspondência, por si só, permanece na esfera dos meros dissabores, situação insuscetível de engendrar o dever de indenizar. Precedentes.

6. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, ex vi do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e da proporcionalidade.

7. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0009156-84.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015)

**DIREITO CIVIL. DANOS MATERIAIS. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA. CONTEUDO NÃO DECLARADO. INDENIZAÇÃO NA FORMA DA LEI Nº 6.538/76. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.**

**REFORMA DA SENTENÇA.** 1. Para que o ente público responda objetivamente, é suficiente que se prove a conduta da Administração, o resultado danoso e o nexo de causa e efeito entre ambos, porém, com possibilidade de exclusão da responsabilidade na hipótese de caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva da vítima. Trata-se da adoção, pelo ordenamento jurídico brasileiro, da teoria do risco administrativo.

2. A EBCT mantém dois tipos de contratos de transporte sob encomendas: sem valor declarado; e com valor declarado no certificado da postagem. Quando contratado o serviço de postagem, com valor declarado, eventual extravio de seu conteúdo enseja indenização do valor do objeto, no montante reclamado. De outro lado, quando não declarado o conteúdo ou objeto, havendo o extravio, há que se reembolsar a taxa de postagem, indenizando-se o consumidor através de um valor fixo determinado pelos Correios.

3. A indenização leva em conta o valor declarado nos objetos postais e, não tendo o autor cuidado de declarar nem o conteúdo da correspondência e nem o seu valor, não é possível aferir se continha o aparelho declarado na

inicial a autorizar a indenização na forma pretendida.

4. A aplicação do Código de Defesa do Consumidor em casos como os da espécie só é possível quando houver fortes indícios favoráveis ao consumidor, que, aliás, dispunha de seguro para se prevenir contra possível extravio que optou por não fazer uso, embora lhe tenha sido oferecido.

5. Nos termos da mais autorizada doutrina, não é qualquer constrangimento que é passível de ser caracterizado como dano moral.

6. A situação descrita constitui um desagradável incidente, mas não passível de ser qualificado como dano moral, pois o ocorrido não tem aptidão a ensejar uma dor, vexame, sofrimento ou humilhação capaz de ocasionar uma modificação estrutural na vida do autor.

7. Sentença reformada.

8. Apelação dos correios provida.

(AC 0002424-66.2004.4.03.6107/SP, TERCEIRA TURMA, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO. J. 2/5/2013, e-DJF3 10/5/2013)

ECT. SERVIÇOS DO SEDEX. CONTEÚDO NÃO DECLARADO NA POSTAGEM. EXTRAVIO DE CHEQUES. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO CONTEÚDO DA CORRESPONDÊNCIA.

1. Não houve declaração de conteúdo ao ser contratado o serviço do SEDEX.

2. Apelante alega que dentro do pacote havia cheques no valor de R\$ 2.790,00, mas não provou tal fato.

3. Não demonstrado o conteúdo da encomenda, muito menos o dano moral. O dano deve ser certo e atual e não provável.

4. Recurso de apelação improvido.

(AC 0007979-72.2001.4.03.6106/SP, SEGUNDA TURMA, JUÍZA CONVOCADA ANA LÚCIA IUCKER, j. 28/6/2011, e-DJF3 7/7/2011)

Com efeito, constata-se que, na singularidade, a empresa ré procedeu corretamente em relação à indenização devida, colocando à disposição do contratante o valor que lhe cabia (fl. 56), em estrita observância à Lei nº 6.538/78, que dispõe sobre os serviços postais.

No que concerne ao pleito de indenização por dano moral, não sendo conhecido o conteúdo do objeto postal extraviado, não é possível afirmar, com certeza, que a sua perda acarreta dolorosa sensação, que vai além de meros aborrecimentos e desgostos quiçá sofridos pelo autor.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto se trata de recurso de *manifesta improcedência*.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002173-67.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.002173-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : SUPERMERCADO MARINGA DE JUNDIAI LTDA  
No. ORIG. : 00021736720134036128 2 Vt JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que extinguiu a execução fiscal de tributo sujeito a lançamento por homologação, devido à ocorrência de prescrição.

Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal. Alega a inoccorrência da prescrição sustentando que a entrega da declaração se deu em 28.09.1999 e a ação foi ajuizada em 09.06.2004. Aduz, ainda, que, nos termos do entendimento do C. STJ, o efeito do despacho citatório ou da efetiva citação retroage à data da propositura da ação.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declaração do contribuinte e não pagos no vencimento. Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 6 03 118770-68, cujos débitos apontam como datas de vencimento: 08.04.1998, 08.05.1998, 10.06.1998, 10.07.1998, 10.08.1998, 10.09.1998, 09.10.1998, 10.11.1998, 10.12.1998 e 08.01.1999 (fls. 04/13).

Em razão da apelação, a União apresenta documento comprobatório de que a entrega da declaração de rendimentos se deu somente em 28.09.1999 (fls. 38), portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração em 28.09.1999 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 15.06.2004 (fls. 02), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que incorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há de ser reformado o v. acórdão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002809-33.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.002809-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : ANANIAS RODRIGUES MACEDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSSJ> SP  
No. ORIG. : 00028093320134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 01/8/2013 por ANANIAS RODRIGUES MACEDO em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), objetivando a anulação de lançamento fiscal e o recálculo do valor do IRPF 2009/Ano Base 2008.

Em síntese, sustenta que o valor do crédito lançado refere-se ao imposto de renda supostamente incidente sobre valores atrasados que recebeu do INSS a título de aposentadoria, por força de decisão judicial, tendo sido apurado um valor total de R\$ 155.658,15 (cento e cinquenta e cinco mil seiscientos e cinquenta e oito reais e quinze centavos). Argumenta que o cálculo do imposto devido deve considerar não o montante global, mas sim o rendimento auferido mês a mês pelo contribuinte, tomando como base as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os pagamentos deveriam ter sido realizados.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 53.447,37.

O MM. Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido para declarar nulo o crédito tributário constante da notificação de lançamento n. 2009/807779155126370 e determinar que a tributação dos valores atrasados pagos pelo INSS ao autor, por força de decisão judicial, seja realizada de acordo com o mês a que se refere cada parcela recebida acumuladamente e após descontados os valores retidos a título de IRPF. Confirmou os efeitos da tutela antecipada já concedida para manter suspensa a exigibilidade do crédito tributário em questão. Tendo em vista o disposto no § 4º do artigo 20 do CPC, condenou a UNIÃO ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Sem custas em razão da concessão da justiça gratuita e da isenção de que goza a União e suas autarquias (art. 4º, inciso I, Lei 9.289/96). Sentença sujeita à revisão de ofício, tendo em vista o disposto no artigo 475, do CPC (fls. 72/74).

Apelou o autor para que seja majorado o valor dos honorários de sucumbência fixando-os entre 10% a 20% sobre o valor da condenação (fls. 78/81).

A União apelou pleiteando a reforma da sentença a fim de que seja aplicado o regime de caixa, por ser este o sistema jurídico de tributação de imposto de renda albergado pela lei (fls. 83/93).

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

É o relatório.

## Decido.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação previdenciária* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (destaquei):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e

alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas **previdenciárias** e trabalhistas está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal/STF.

A Corte Constitucional entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no **Recurso Extraordinário nº 614.406**, com *repercussão geral reconhecida*, como se vê a seguir:

#### IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESp n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, Dje 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de um certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença que determinou à ré que proceda ao recálculo do imposto devido pela parte autora, adotando-se o regime de competência mediante a aplicação das tabelas e alíquotas vigentes à época em que efetivamente devidos os valores tributados, de forma que tais tabelas e alíquotas incidam sobre cada parcela mensal do benefício, individualmente considerada.

Na espécie não há que se cogitar de aplicação do artigo 97 da Constituição Federal, na medida em que está sendo adotada jurisprudência do plenário do STF desfavorável a União.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10, cujo texto é o seguinte:

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

Condeno a ré sucumbente a arcar com o pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) tendo como base o valor da condenação, consoante o entendimento desta Sexta Turma e do STJ (AgRg no AREsp 152.427/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/02/2015, Dje 12/02/2015 -- AgRg no RESp 1478406/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, Dje 19/12/2014 -- AgRg no RESp 1491081/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, Dje 15/12/2014 -- AgRg nos EDcl no RESp 1372609/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, Dje 12/12/2014), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Isto posto, **dou provimento ao apelo do autor e nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

2013.61.28.008367-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : MI MANUTENCAO E COM/ LTDA -ME  
No. ORIG. : 00083678320134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que extinguiu a execução fiscal de tributo sujeito a lançamento por homologação, devido à ocorrência de prescrição.

Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal. Alega que a entrega da declaração se deu em 26.05.1997 e a ação foi ajuizada em 27.06.2000, incorrendo a prescrição nos termos do artigo 174 do CTN.

Aduz, ainda, que, nos termos do artigo 219, § 1º, do CPC, o efeito do despacho citatório ou da efetiva citação retroage à data da propositura da ação. Por fim, consigna que a demora na efetivação da citação, se deu devido à dissolução irregular da empresa, motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, devendo ser aplicada a Súmula nº 106 do C. STJ. Afirma ser esse o entendimento do C. STJ.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declaração do contribuinte e não pagos no vencimento. Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 2 99 027904-65, cujos débitos apontam como datas de vencimento: 31.10.1996 e 31.01.1997 (fls. 04/05).

Em razão da apelação, a União apresenta documento comprobatório de que a entrega da declaração de rendimentos se deu somente em 26.05.1997 (fls. 68), portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração em 26.05.1997 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 27.06.2000 (fls. 02), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição

quinquenal.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que incorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há de ser reformado o v. acórdão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009194-94.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.009194-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : PREFERIDO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP227578 ANDRE LUIZ DE SOUZA CADED0 e outro(a)  
No. ORIG. : 00091949420134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Sustenta a inoccorrência de prescrição dos débitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação da executada. De fato, consoante se revela às fls. 21, obteve-se a citação do co-executado, por edital, em 06/02/2003, devido à demora do mecanismo do Poder Judiciário.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a sua constituição definitiva (entrega da DCTF em 28/05/97) e o ajuizamento da execução (04/03/00).

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010025-45.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.010025-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : JUND CRED CADASTRO E COBRANCA S/C LTDA  
No. ORIG. : 00100254520134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que extinguiu a execução fiscal de tributo sujeito a lançamento por homologação, devido à ocorrência de prescrição.

Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal. Alega a inoccorrência da prescrição sustentando que a entrega da declaração se deu em maio de 1998 e a ação foi ajuizada em fevereiro de 2003. Aduz que a citação somente ocorreu em abril de 2006 por mecanismos inerentes ao Poder Judiciário, sem culpa da Fazenda, devendo ser aplicada a Súmula nº 106 do C. STJ.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

## **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declaração do contribuinte e não pagos no vencimento. Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 2 02 013029-24, cujos débitos apontam como datas de vencimento: 31.10.1997, 28.11.1997, 30.12.1997, 30.01.1998, 27.02.1998 e 31.03.1998 (fls. 04/07).

Em razão da apelação, a União apresenta documento comprobatório de que a entrega da declaração de rendimentos se deu somente em 15.05.1998 (fls. 122), portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração em 15.05.1998 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 14.02.2003 (fls. 02), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que incorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há de ser reformado o v. acórdão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001771-77.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.001771-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : QUALICABLE TV IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP252885 JOSEFA FERREIRA NAKATANI e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00017717720134036130 1 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** interposto contra a r. **sentença de improcedência do pedido** (fls. 193/195) formulado em **mandado de segurança** impetrado por **Qualicable TV Indústria e Comércio Ltda.** em face de ato praticado pelo **Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco/SP** com o objetivo de assegurar o direito de recolher as contribuições destinadas ao Financiamento da Seguridade Social - COFINS e ao Programa de Integração Social - PIS sem a inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS nas respectivas bases de cálculo, e a compensação do indébito, relativamente aos fatos geradores ocorridos nos últimos 5 (cinco) anos, com correção monetária pela Taxa SELIC.

Em síntese, o recorrente requer a reforma da r. sentença com a consequente concessão da segurança, sustentando que a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS viola o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, bem como os princípios constitucionais da capacidade contributiva e da legalidade, havendo direito à compensação do indébito. Para corroborar a tese recursal, a apelante argumentou que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio, decidiu pela inconstitucionalidade do ICMS na base de cálculo da COFINS, conforme previsto no artigo 2º, parágrafo único, da Lei Complementar 70/91 (fls. 301/325).

Com contrarrazões (fls. 329/335), vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 337/338, sem manifestar-se sobre o mérito recursal.

É o relatório.

### **Decido.**

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O entendimento majoritário desta E. Corte, seguindo jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de não ser possível a **exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS**.

Confira-se: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

De nossa parte, já relatamos acórdão sobre a matéria no seguinte sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES (POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE A FAVOR DA INCLUSÃO DO ICMS NA BAE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS). ARGUMENTOS "NOVOS" NÃO CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE ACÓRDÃO DO STF ALTERANDO O ENTENDIMENTO DAQUELA CORTE, AGORA DESFAVRÁVEL À COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS DUAS CONTRIBUIÇÕES COM A INCIDÊNCIA DO ICMS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.*

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e*

também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada orientou-se por precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte Regional. O Supremo Tribunal Federal (STF) não tem acórdão finalizado, que veicule orientação em sentido contrário - que viria a alterar a posição tradicional dessa mesma Corte - pelo que a decisão unipessoal era perfeitamente possível. O que se tem, até hoje e em matéria de Corte Superior, é a posição do STJ exatamente no sentido oposto, e que ainda continua sendo afirmada nessa Corte, conforme recentes julgados: AgRg no REsp 1393280/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013 - AgRg no AREsp 433.568/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013.

3. A recente Lei nº 12.865, publicada no DOU de 10/10/2013, que retira da base de cálculo do PIS/Cofins exigidos na importação, o valor do ICMS incidente na operação - norma que segue na esteira da decisão do STF no Recurso Extraordinário 559.937/RS (j. 20/3/2013) - não abona o interesse do embargante porque tanto a decisão da Suprema Corte quanto a novatio legis atuaram no tocante a exigência dessa tributação apenas nas operações aduaneiras, com influência na antiga Lei nº 10.865/2004.

4. A inovação recursal encetada pela parte agravante, consistente em agitar argumentos "novos", deslembrados quando do ajuizamento dos infringentes, não pode ser conhecida. Deveras, "...reconhecida, na origem, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não há de se exigir que a Corte de origem se manifeste sobre temas que ficaram prejudicados" (STJ: AgRg no AREsp 400.136/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013).

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002643-95.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2014)

Deveras, no nosso sistema tributário o contribuinte *de direito* do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o *preço* da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um *intermediário* entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem.

De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor.

Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

Os contribuintes costumam insistir em que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal abona seu entendimento; sucede que o julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte foi apreciado no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*.

O que se tem ainda hoje em matéria de Corte Superior é a posição do Superior Tribunal de Justiça (Súmulas nºs. 68 e 94) exatamente no sentido oposto, conforme recentes arestos da 1ª Seção (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014).

Não se desconhece o julgamento em contrário no AgRg no AREsp nº 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.

Mas por isso tenho-o, por ora, como aresto isolado, e que conflita com a jurisprudência há muito assentada naquela Corte, como já foi visto.

A propósito, destaco que mesmo após esse precedente, outro órgão fracionário do mesmo Superior Tribunal de Justiça *continua prestigiando* o entendimento ancestral da Corte sobre o tema; confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ARTS. 458 E 535 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

A decisão agravada não merece censura, pois está em harmonia com a jurisprudência atual e dominante desta Corte Superior no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1510905/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015)

E ainda: AgRg no REsp 1513439/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 13/04/2015.

Ademais, não se pode deslembrar que no Supremo Tribunal Federal pendem de apreciação a **ADC nº 18** e o **RE nº 574.706** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro, isto é, que não existe ainda estabilidade *erga omnes* no r. aresto posto no RE nº 240.785/MG (que por sinal já baixou à origem).

A propósito, no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região a sua Vice-Presidência continua determinando a "subida" de recursos que versam sobre o tema, à causa de que faz 7 anos que, no RE nº 574.706/PR, foi reconhecida a repercussão geral da questão constitucional suscitada, sem o julgamento de mérito do recurso, e que o RE nº 240.785/MG não foi submetido à sistemática da repercussão geral, tornando-se inviável sua aplicação para os fins do art. 543-B do Código de Processo Civil.

Desse modo, estando a pretensão recursal em manifesto confronto com a orientação jurisprudencial dominante desta E. Corte e de Tribunal Superior, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001715-41.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.001715-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
 : CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)  
APELADO(A) : MARCO ANTONIO GODOY  
No. ORIG. : 00017154120134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, objetivando a satisfação de crédito relativo às anuidades profissionais de 2006 e 2007.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 8º da Lei nº 12.514/11 e art. 267, IV do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o conselho exequente pugnando pela reforma da r. sentença.

Processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

Assiste razão à apelante.

Inicialmente, impõe-se a ressalva de que o controle de constitucionalidade por meio do sistema difuso se dá, em regra, de forma concreta.

No caso vertente, descabe análise em tese da inconstitucionalidade de toda a Lei n. 12.514/11, a uma, porque este órgão fracionário seria incompetente para tanto e, a duas, porque a parte autora seria ilegítima para provocar o controle nessa senda, eis que fora do rol previsto no art. 103 da Constituição.

Assim, nesta sede, o exame da alegação de inconstitucionalidade se cingirá ao art. 8º da Lei nº. 12.514/11, dispositivo que fundamentou a sentença recorrida:

*Art. 8º. Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

Referida norma não tem natureza materialmente tributária, pois não atinge o crédito em si considerado, mas apenas condiciona o ajuizamento da execução fiscal à cobrança de valores acima de um determinado patamar, o que revela a sua índole eminentemente processual. Sendo assim, não prospera a alegação de violação à irretroatividade ou anterioridade tributária.

Incabível a alegação de inconstitucionalidade por afronta ao princípio constitucional do livre acesso à Justiça, consubstanciado no art. 5º, XXXV, da Constituição.

Com efeito, a lei apenas impôs uma limitação quantitativa dos valores passíveis de execução e não a extinção do débito, ficando ressalvada a possibilidade de nova cobrança judicial assim que o montante atingir o patamar mínimo legalmente estabelecido.

O propósito da norma é reduzir o grande número de execuções fiscais de pequeno valor, cujo crédito muitas vezes não justifica o aparelhamento da ação.

Com similar desiderato, cite-se o art. 20 da Lei nº. 10.522/2002, que determina o arquivamento dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). A higidez do dispositivo tem sido reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça sem a pecha de inconstitucionalidade.

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP nº. 1.111.982 SP, Min. Rel. Castro Meira, DJ 25/09/2009).*

Igualmente, não prospera a tese de inconstitucionalidade formal.

O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não trata de nenhuma das hipóteses previstas no art. 146 da Constituição, de forma que a limitação ao ajuizamento de execuções fiscais a partir de um determinado valor pode ser veiculada por lei ordinária.

A medida consiste em opção legislativa que visa a assegurar economia processual e deve ser aplicada pelo Judiciário, em razão da presunção de constitucionalidade das leis.

Saliente-se que a respeito da questão já foi ajuizada uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4762-DF), sendo que até o presente momento não há notícia da concessão de qualquer medida liminar naqueles autos.

Reafirme-se, o art. 8º da Lei 12.514/11 tem nítido caráter processual.

Assim, conforme interpretação do art. 1.211 do Código de Processo Civil (este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes), a lei processual tem efeito imediato, sendo aplicada inclusive aos processos pendentes.

Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos.

Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos atos Processuais isolados*, em que se considera cada ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recaí a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

Neste sentido, cito os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior:

*E mesmo quando a lei nova atinge um processo em andamento, nenhum efeito tem sobre os fatos ou atos ocorridos sob o império da lei revogada. Alcança o processo no estado em que se achava no momento de sua entrada em vigor, mas respeita os efeitos dos atos já praticados, que continuam regulados pela lei do tempo em que foram consumados. Se, por exemplo, a lei nova não mais considera título executivo um determinado documento particular, mas se a execução já havia sido proposta ao tempo da lei anterior, a execução forçada terá prosseguimento normal sob o império ainda da norma revogada.*

*(Curso de Direito Processual Civil - Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, vol I, 51ª edição, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2010, p. 20)*

A corroborar com este raciocínio, trago o seguinte julgado:

**PROCESSUAL - DIREITO INTERTEMPORAL - LEI NOVA - EMBARGOS DECLARATORIOS - SUSPENSÃO DO PRAZO - INTERRUPTÃO.**

**I - A LEI PROCESSUAL NOVA SO ATINGE OS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS APOS SUA VIGENCIA. OS ATOS JA CONSUMADOS REGEM-SE PELA LEI VELHA.**

**II - OS EMBARGOS DECLARATORIOS INTERPOSTOS ANTES DA VIGENCIA DA LEI 8.950/94 NÃO INTERROMPERAM O PRAZO PARA MANUSEIO DE OUTRO RECURSO - SIMPLEMENTE O SUSPENDERAM.**

*(STJ, 1ª Turma, RESP nº. 99.051/BA, Min. Rel. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/11/1996, pg. 44.851)*

Por sua vez, o texto do art. 8º da Lei nº. 12.514/11 determina que: "Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O dispositivo legal faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

Nesse sentido é o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, proferido em sede de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C):

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.**

**INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

**1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.**

**2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente ") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.**

**3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em**

vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.404.796 - SP, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, DJ 26/03/2014)

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 29.03.2011, antes da entrada em vigor da Lei 12.514/11, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual a execução deve ter prosseguimento.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008386-80.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.008386-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)  
APELADO(A) : EDUARDO ZAMBELLO DE PINHO  
No. ORIG. : 00083868020134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2005 e 2006.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, IV, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado

nas execuções fiscais em curso. Aduz que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor, sob pena de afronta à garantia constitucional do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, previstos no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, ante a ausência de citação, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cuida a hipótese dos autos de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra Eduardo Zambello de Pinho, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2005 e 2006, no valor de R\$ 730,59 - montante do débito corrigido até 22.12.2009 (fls. 03).

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.**

**INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

*In casu*, como a presente execução foi ajuizada em 28.03.2011, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008404-04.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.008404-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)  
APELADO(A) : PROENGETREL CONSULTORIA E PROJETOS LTDA  
No. ORIG. : 00084040420134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2006 e 2007.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, IV, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, ante a ausência de citação, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cuida a hipótese dos autos de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra Proengetrel Consultoria e Projetos Ltda., objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2006 e 2007, no valor de R\$ 1.194,54 - montante do débito corrigido até 20.12.2010 (fls. 03).

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, ***"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"***, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.***

*1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.*

*2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.*

*3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.*

*4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.*

*5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.*

*6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".*

*(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)*

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

In casu, como a presente execução foi ajuizada em 29.03.2011, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008406-71.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.008406-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)  
APELADO(A) : A C F CONSTRUTORA LTDA  
No. ORIG. : 00084067120134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2006 e 2007.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, IV, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Aduz que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor, sob pena de afronta à garantia constitucional do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, previstos no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, ante a ausência de citação, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cuida a hipótese dos autos de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra A C F Construtora Ltda., objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2006 e 2007, no valor de R\$ 1.194,54 - montante do débito corrigido até 20.12.2010 (fls. 03).

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, ***"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"***, in verbis:

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.***

*1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.*

*2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.*

*3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.*

*4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.*

*5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.*

*6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".*

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

*In casu*, como a presente execução foi ajuizada em 28.03.2011, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003266-41.2013.4.03.6136/SP

2013.61.36.003266-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : ZILDA SILVA  
ADVOGADO : SP151521 FABIOLA ALVES FIGUEIREDO VEITAS e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00032664120134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 25/4/2013 por Zilda Silva em face da União, pleiteando a devolução de quantia indevidamente descontada a título de imposto de renda sobre o acumulado das prestações pagas, observando-se o regime da competência e sobre os valores percebidos a título de juros moratórios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 62.066,31.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, CPC. Condenou a autora a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, respeitada, no entanto, sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita (v. art. 20, § 4.º, do CPC c.c. art. 11, § 2.º, e 12, da Lei n.º 1.060/50). Custas *ex lege* (fls. 106/109).

Apelou a parte autora requerendo a reforma da sentença (fls. 111/124). Recurso respondido.

É o relatório.

#### Decido.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação trabalhista* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (destaquei):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas previdenciárias e **trabalhistas** está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal/STF.

A Corte Constitucional entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no **Recurso Extraordinário nº 614.406**, com *repercussão geral reconhecida*, como se vê a seguir:

IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, Dje 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de um certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

De rigor, portanto, o direito da autora ao recálculo do imposto de renda adotando-se o regime de competência mediante a aplicação das tabelas e alíquotas vigentes à época em que efetivamente devidos os valores tributados, de forma que tais tabelas e alíquotas incidam sobre cada parcela mensal da remuneração individualmente considerada e, à restituição dos valores pagos a maior decorrentes do recálculo realizado.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Na espécie não há que se cogitar de aplicação do artigo 97 da Constituição Federal, na medida em que está sendo adotada jurisprudência do plenário do STF desfavorável a União.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10, cujo texto é o seguinte:

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. ....

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do

contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

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

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso, não restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor da requerente foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, razão pela qual cabe incidência de IR sobre os juros moratórios que têm a mesma natureza da prestação principal, remuneratória.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000334-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000334-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : TS COBRA SOLUCOES E SISTEMAS DE COBRANCA LTDA  
ADVOGADO : SP116358 ISMAEL VIEIRA DE CRISTO CONSTANTINO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00011067020114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Fls. 154/156: Trata-se de embargos de declaração opostos por TS COBRA SOLUÇÕES E SISTEMAS DE COBRANÇAS LTDA, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão de fls. 149, proferida pela e. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, que, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento, por instrução deficiente, mantendo decisão que, em autos de execução fiscal, deu por prejudicado os embargos de declaração opostos contra sentença proferida nos embargos à execução.

Sustenta a embargante, em síntese, a existência de contradição na r. decisão embargada, porquanto foi negado seguimento ao agravo de instrumento por ausência de documento obrigatório, consistente na certidão de intimação da decisão agravada, que, todavia, não consta dos autos originais, em razão de não ter havido publicação no órgão oficial e de intimação do patrono do agravante.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, declarando-se o ponto controvertido.

É o relatório.

### **Decido.**

Assiste razão à embargante.

Com efeito, é certo que o artigo 525, I do Código de Processo Civil determina que o agravo de instrumento deve ser instruído *"obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado"*.

Todavia, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento no sentido de que a ausência de certidão de intimação da decisão agravada não constitui óbice ao conhecimento do agravo de instrumento, quando, no caso concreto, seja possível aferir a tempestividade do recurso por outros meios. (REsp 1409357/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Segunda Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014)

No caso dos autos, verifica-se, a partir das cópias de fls. 66/77 e da consulta processual no Sistema da Justiça Federal de fls. 157/158, que a decisão agravada de fl. 66, proferida em 25.03.2013, não foi publicada no órgão oficial, havendo registro de remessa dos autos à executada apenas em 08.01.2014, depois do protocolo da petição de fl. 71, em que a ora embargante requereu a juntada de instrumento de mandato e respectiva procuração, a fim de extrair cópias dos autos.

Sendo assim, verificada a tempestividade do recurso de agravo de instrumento, protocolizado nesta Corte Regional em 09.01.2014 (fl. 02), passo a sua análise.

Em suas razões recursais, sustentou a recorrente que, equivocadamente, indicou na petição dos embargos de declaração opostos contra sentença proferida nos autos dos embargos à execução (proc. nº 0051159-21.2012.403.6182) o número dos autos do processo da execução fiscal (proc. nº 0001106-70.2011.403.6182), razão pela qual, tal petição foi juntada nos autos da execução fiscal e o juízo *a quo* deu por prejudicado o recurso, tendo havido o trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos à execução. Afirmou ter incorrido em erro material, que não causou qualquer prejuízo ao andamento do processo, inexistindo qualquer impedimento a que fosse determinado o desentranhamento dos embargos de declaração dos autos da execução fiscal para juntada e apreciação nos embargos à execução. Requereu o provimento do agravo de instrumento, para *"determinar que os embargos declaratórios sejam juntados aos autos dos embargos à execução, determinando, se o caso, o desarquivamento destes autos, a fim de que os embargos declaratórios sejam apreciados pelo juízo 'a quo'"*.

Da análise dos documentos juntados às fls. 63/66 e 141/147, verifica-se que a sentença extintiva dos embargos à execução (fls. 142/143) foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 07.03.2013 (fl. 146), tendo sido opostos embargos de declaração pela embargante/agravante, em 12.03.2013 (fls. 63/65).

Constata-se que, apesar de erro na indicação do número do processo dos embargos à execução, o referido recurso foi protocolizado tempestivamente, bem como todos os demais dados da petição estavam corretos, como o nome das partes e o endereçamento ao juízo, sendo possível aferir, pelo conteúdo da petição, tratar-se de recurso dirigido à sentença proferida nos embargos à execução.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça admite a correção de equívoco da parte no endereçamento ou protocolo de recursos ou outras peças processuais, quando não caracterizado erro grosseiro, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL DA TELEMAR. CONTESTAÇÃO APRESENTADA DENTRO DO PRAZO LEGAL. EQUÍVOCO NO ENDEREÇAMENTO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. MERO ERRO MATERIAL. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. APROVEITAMENTO. REVELIA. NÃO CARACTERIZADA. RECURSO ESPECIAL DA ENGETEL PREJUDICADO.**

*1.- A ocorrência de mero equívoco no endereçamento da peça de defesa, apresentada tempestivamente, não*

*impede o seu recebimento visto ter sido corretamente dirigida à mesma Vara por onde tinham curso os feitos, constando os nomes das partes.*

*2.- Caracterizada a tempestividade da peça processual, sobre ela não poderiam recair a revelia e seus graves efeitos, ainda mais quando tudo leva a concluir pela ausência de má-fé na conduta da contestante, nem intenção de obter qualquer vantagem processual.*

*3.- Deve ser atendido o princípio da instrumentalidade do processo, admitindo-se suprida mera irregularidade formal, visto que alcançado o objetivo desejado, abandonando-se o apego ao exagerado formalismo, para melhor atender aos comandos da lei e permitir o equilíbrio na análise do direito material em litígio.*

*4.- Recurso Especial da Telemar provido, afastando-se a revelia, e prejudicado o recurso da Engetel."*

*(REsp 1.355.829/RJ, Rel. Ministro Sidnei Beneti, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 1º/7/2013)*

**"RECURSO ESPECIAL ENDEREÇADO INCORRETAMENTE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO ÓRGÃO JULGADOR RESPONSÁVEL PELO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. MERO ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ OU DOLO DA PARTE. RECLAMO APRESENTADO TEMPESTIVAMENTE. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO INCONFORMISMO.**

**CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM.**

*1. Esta Corte Superior de Justiça entende que o mero equívoco no endereçamento de peça processual, quando apresentada tempestivamente e ausente a má-fé da parte, não impede o seu conhecimento, devendo ser aplicado o princípio da instrumentalidade das formas. Precedentes.*

*2. No caso dos autos, embora a defesa tenha endereçado incorretamente o recurso especial, o apresentou tempestivamente, não se estando diante de hipótese de erro grosseiro, tampouco de má-fé ou dolo da parte, que apenas se equivocou ao não especificar na sua petição o órgão julgador competente, circunstância que evidencia a necessidade de exame da admissibilidade do reclamo.*

*3. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, concedida a ordem apenas para anular a certidão de trânsito em julgado da condenação, determinando-se que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro proceda ao juízo de admissibilidade do recurso especial interposto pela defesa."*

*(HC 297.363/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 10/09/2014)*

**"PROCESSUAL CIVIL. CONTESTAÇÃO TEMPESTIVAMENTE APRESENTADA. EQUÍVOCO DE ENDEREÇAMENTO. ERRO ESCUSÁVEL. APROVEITAMENTO.**

*A mera aposição equivocada do número do processo na contestação, que foi tempestivamente apresentada, conforme carimbo eletrônico do setor de recebimento competente, não impede o recebimento da contestação que foi corretamente dirigida à Vara por onde tinha curso o feito, com o nome certo da parte adversária.*

*Os princípios da instrumentalidade e do acesso à justiça não compadecem com o formalismo exacerbado, por isso mesmo que o mero escusável equívoco, como se deu na espécie, não pode sacrificar a garantia do contraditório.*

*Recurso conhecido e provido."*

*(REsp 152.511/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 06/04/2000, DJ 29/05/2000, p. 158)*

No mesmo sentido, precedente desta E. Corte Regional:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA POR EQUÍVOCO NO ENDEREÇAMENTO DA APELAÇÃO. ERRO ESCUSÁVEL.**

*1. O processo é um instrumento que tem por escopo máximo a prestação jurisdicional, que se aperfeiçoa somente com a decisão final, seja resolvendo ou não o mérito da lide.*

*2. Eventual equívoco na indicação do número do processo não pode ser motivo ensejador do indeferimento do processamento do recurso, uma vez que o mencionado erro é perfeitamente escusável.*

*3. Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0007166-83.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 17/06/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:23/03/2009 PÁGINA: 378)*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - APELAÇÃO TEMPESTIVAMENTE APRESENTADA. EQUÍVOCO DE ENDEREÇAMENTO. ERRO ESCUSÁVEL. APROVEITAMENTO.**

*1. O recibo apostado no corpo da petição demonstra a tempestividade da apelação, bem como atesta haver o impetrante demonstrado interesse em recorrer da sentença.*

*2. O mero equívoco no número do processo no recurso não impede o seu recebimento, porquanto corretamente dirigido à Vara por onde tramita o feito.*

*3. Outrossim, sacrificar o direito de recorrer das decisões judiciais sem que tenha havido inatividade processual e não configurada a má-fé, mas mero equívoco na digitação do número do processo no recurso, não se coaduna com a visão moderna do processo.*

*4. Não obstante o erro praticado pela parte autora, pelo princípio da boa-fé, deve ser conhecido e apreciado o recurso de apelação.*

*5. Agravo de instrumento provido."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0019079-67.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 07/02/2007, DJU DATA:26/02/2007)

Assim, o equívoco na indicação do número do processo não pode ser motivo ensejador do indeferimento do processamento do recurso, tratando-se de mera irregularidade material, que não se caracteriza como erro grosseiro

. Destarte, determino o traslado da peça recursal (embargos de declaração opostos contra sentença), ora juntada nos autos da execução fiscal, aos autos dos embargos à execução, para apreciação pelo juízo de origem, tornando-se sem efeito a certidão de trânsito em julgado de fl. 147 (fl. 68, dos autos dos embargos à execução).

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração para, sanando o vício apontado, conhecer do agravo de instrumento, ao qual, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO**, nos termos acima consignados.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005703-96.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.005703-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND  
AGRAVADO(A) : AUTO POSTO COLIBRI LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00003676020084036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos.

Baixem os autos à vara de origem, para cumprimento da decisão proferida pelo e. Ministro Mauro Campbell Marques no Ag Rg no REsp nº 1.522.840/SP (fls. 130vº/133).

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009611-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009611-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : CAMACAM INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP166861 EVELISE BARBOSA PEUCCI ALVES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00204422620124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAMACAM INDL/ LTDA, em face de decisão que, em

embargos à execução fiscal, recebeu somente no efeito devolutivo recurso de apelação interposto contra sentença de improcedência.

Sustenta a agravante, em síntese, que a Fazenda Pública pretende a cobrança forçada de dívida, com base na CDA de nº 80 2 06 005293-45, que encarta a inicial, relativa ao tributo de IRPJ, no valor originário de R\$ 156.426,40. Afirma que se encontra em discussão a nulidade da CDA, no tocante a liquidez, certeza e exigibilidade. Alega que foram penhorados bens de propriedade do ora agravante (máquinas de serra, máquinas de solda, tornos, guilhotina, fresa, dobradeira elétrica) de maneira a garantir o Juízo da execução fiscal. Aduz que a função do requerimento de atribuição do efeito suspensivo ao recurso interposto tem o fito de resguardar os bens penhorados, sob pena de causar danos irreversíveis para a agravante, esvaziando parte de seu patrimônio e inviabilizando as atividades da empresa.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo "*decretando-se a suspensão do feito até que o recurso de apelação seja julgado por este Tribunal, uma vez que há iminente perigo de dano grave e de difícil reparação, uma vez que seus bens podem ser levados à hasta e perdidos em definitivo*".

Contraminuta às fls. 244/248.

Às fls. 249/251 foram prestadas as informações pelo Juízo *a quo*.

#### **Decido**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução somente é recebida no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando, relevante o fundamento, houver fundando receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DE RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. SÚMULA N. 83 DO STJ. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ.**

*I. A apelação interposta contra a sentença de improcedência em embargos à execução somente é recebida no efeito suspensivo quando houver, na espécie, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.*

(...)

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no AREsp 469.265/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 09/06/2015)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO NEGADO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGAÇÃO DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

(...)

*II. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte" (STJ, AgRg no Ag 1.386.613/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/08/2011).*

*III. Agravo Regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 344.932/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 11/04/2014)*

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES - INSURGÊNCIA CONTRA A DECISÃO QUE RECEBEU O APELO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO.**

## **INSURGÊNCIA DOS EXECUTADOS.**

1. Incidência do óbice da súmula 211/STJ, às teses de prescrição; pagamento da dívida pelos fiadores; ilegitimidade ativa; inexistência de título executivo; exoneração dos fiadores pelo retardo da execução e presunção de pagamento pela entrega do título, pois apenas os artigos 520 e 558 do CPC foram prequestionados, haja vista que a única temática objeto de discussão nestes autos cinge-se em saber se a apelação interposta de sentença que julgou improcedente embargos à execução pode ser recebida no duplo efeito (devolutivo/suspensivo).

(...)

3. A Apelação interposta contra sentença que julga improcedente o pedido nos Embargos à Execução é recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC).

4. Permite-se, excepcionalmente, a atribuição de efeito suspensivo quando houver fundamentação relevante, em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC).(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 328.984/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, j. 26/11/2013, DJe 03/12/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. ART. 558, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.**

1. A Apelação interposta contra sentença que julga improcedente o pedido nos Embargos à Execução é recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC).

2. Permite-se, excepcionalmente, a atribuição de efeito suspensivo quando houver fundamentação relevante, em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem corretamente atribuiu o efeito suspensivo ao apelo, com fundamento de que é plausível a tese de que o crédito tributário foi atingido pela prescrição, e de que, por esse motivo, seria desarrazoado permitir o prosseguimento da ação principal, com alienação da sede da empresa.

4. Recurso Especial não provido."

(REsp 1349034/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 13/11/2012, DJe 15/02/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SÚMULA 317/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC.**

(...)

2. Quanto aos efeitos em que deverão ser recebida a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução, frise-se que esta Corte possui entendimento assente no sentido de que o recurso somente é recebido no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do CPC. No entanto, a verificação desses requisitos é atribuição da instância ordinária, por envolver análise dos elementos fático-probatórios dos autos.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1221299/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 04/05/2010, DJe 21/05/2010)

**"ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 558 DO CPC - POSSIBILIDADES EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS.**

1. Em casos excepcionais, onde haja o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como a plausibilidade do bom direito, o art. 558 do Código de Processo Civil autoriza a imposição de efeitos suspensivos à apelação, ainda quando esta seja interposta contra sentença que julgue improcedentes os embargos à execução.

2. Trata-se de medida albergada pelo poder geral de cautela do Juiz. Precedente (AgRg no REsp 1070213/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 20.11.2008, DJe 1.12.2008; REsp 615.638/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ 20.06.2005).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1132266/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 20/10/2009, DJe 29/10/2009)

Por seu turno, frise-se que sobre o tema, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 317, *in verbis*: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos."

No caso em tela, não restou evidenciada a presença dos requisitos autorizadores da excepcional concessão do efeito suspensivo à apelação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil, não sendo suficiente a alegação de que o prosseguimento do executivo fiscal causará a imediata execução da garantia vinculado ao feito (penhora de bens móveis).

Outrossim, não reconheço como relevantes as alegações aduzidas pelo agravante na apelação interposta contra a r.

sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal por ele opostos.

De fato, consoante consta da r. sentença "a CDA atende a todos os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 8.830/80 e art. 202, II, do CTN".

Nesse sentido, precedentes desta Sexta Turma, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. EFEITOS DA APELAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Nos termos do ART. 520, inc. V, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, sendo que o recebimento do recurso de apelação com efeito suspensivo está condicionado à relevância dos fundamentos do recurso, bem assim da presença de fundado receio de lesão grave e de difícil reparação.

2. Caso forte probabilidade de vir a ser provida a apelação e havendo o risco de ocorrer - até o julgamento do recurso - dano de difícil ou impossível reparação, é razoável que se busque a antecipação dos efeitos do acolhimento da pretensão recursal, traduzida, em última análise, pela atribuição de efeito suspensivo à apelação, com a consequente preservação da eficácia da liminar.

3. No caso vertente, porém, a agravante afirma apenas que o prosseguimento da execução fiscal lhe ocasionará lesão grave de difícil reparação, consistente na eventual alienação do bem dado em garantia, o que, por si só, não é suficiente à concessão de efeito suspensivo, haja vista que a prática de tais atos é inerente a toda e qualquer execução.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0022973-70.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 14/05/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:22/05/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. ARTIGO 520, V, DO CPC E SÚMULA 317 DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. O art. 520, V, do CPC, é expresso ao conferir à apelação manejada contra sentença que rejeita liminarmente os embargos a execução, ou que os julga improcedentes, apenas o efeito devolutivo.

2. Deveras, no âmbito da 2ª Seção já se decidiu que "... em que pese haver alguma discussão sobre a atribuição de efeito suspensivo aos próprios embargos, ela não pode ser confundida com o efeito a ser atribuído ao recurso interposto contra a sentença que os julga. São situações diferentes, inexistindo norma especial na LEF dando regência aos peculiares efeitos da apelação. A norma aplicável é a geral, isto é, o art. 520, V, do CPC"

(QUARTA TURMA, AI 0007306-78.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial I DATA:27/07/2012).

3. Invocável nesta sede a Súmula 317/STJ (é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos).

4. Destaca-se que a alegação da regularidade da compensação foi fundamentadamente rejeitada na sentença de improcedência dos embargos à execução.

5. O presente agravo de instrumento - além de conflitar com a Súmula 317/STJ e com a jurisprudência dominante no âmbito desta Corte - é também de manifesta improcedência porque destoa da regra processual específica (inc. V do art. 520 do CPC).

6. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0005972-04.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:08/05/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONCESSÃO DE DUPLO EFEITO. IMPOSSIBILIDADE ANTE A AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA RELEVÂNCIA DO FUNDAMENTO E DO RISCO DE DANO DE DIFÍCIL OU IMPOSSÍVEL REPARAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que a apelação interposta em face dos embargos à execução fiscal, em regra, deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.

2. Essa regra, contudo, comporta exceções, quando for relevante o fundamento da apelação e, cumulativamente, houver risco de dano de difícil ou impossível reparação.

3. No caso dos autos, tais requisitos não se fazem presentes, razão pela qual correta a decisão agravada, que recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025013-88.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:06/03/2015)

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO CONTRA SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTES OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 520, V, DO CPC. EXCEPCIONALIDADE NÃO VERIFICADA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Nos termos do caput e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o que é o caso dos autos.

2. O art. 520, V, do CPC, é expresso ao conferir à apelação manejada contra sentença que rejeita liminarmente os embargos a execução, ou que os julga improcedentes, apenas o efeito devolutivo.

3. Em que pese haver alguma discussão sobre a atribuição de efeito suspensivo aos próprios embargos, ela não pode ser confundida com o efeito a ser atribuído ao recurso interposto contra a sentença que os julga. São situações diferentes, inexistindo norma especial na LEF dando regência aos peculiares efeitos da apelação. A norma aplicável é a geral, isto é, o art. 520, V, do CPC.

4. Ainda, deve-se levar em conta que a expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo não se pode perder de vista o princípio da efetividade da jurisdição que autoriza o prosseguimento do feito executivo, quando não houver razão maior que justifique sua suspensão.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024399-83.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 15/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2015)

**AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO - EFEITOS.**

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal extintos com resolução de mérito, recebeu a apelação interposta apenas no efeito devolutivo.

3. Toda execução fundada em título extrajudicial é definitiva, conforme disposição expressa do artigo 587 do CPC. Assim, ainda que na pendência de julgamento do recurso de apelação, ao qual não se emprestou efeito suspensivo, não há óbice para o prosseguimento da execução, com a alienação dos bens penhorados a fim de satisfazer o crédito executado, porquanto não houve desconstituição do título objeto da execução proposta.

Precedentes.

4. Nos termos do art. 520, V, do CPC será recebida tão somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face de sentença que "rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes".

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0002304-59.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 22/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013890-93.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.013890-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA VILA ALTA LTDA  
ADVOGADO : MS006087 CLEMENTE ALVES DA SILVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00006509520134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

## DECISÃO

Vistos.

Fls. 465/468: Trata-se de embargos de declaração opostos por COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA VILA ALTA LTDA - EPP, com fulcro nos artigos 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face da r. decisão de fls. 458/458-v, proferida pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação anulatória, indeferiu pedido de antecipação de tutela para liberação de mercadorias importadas apreendidas pela Inspetoria da Receita Federal do Brasil em Novo Mundo/MS.

Sustenta a embargante, em síntese, a existência de omissão da r. decisão embargada, quanto à apreciação das alegações de que o valor das mercadorias apreendidas representa mais de 55% (cinquenta e cinco por cento) de seu capital social e da existência de impugnação administrativa do auto de infração lavrado pela autoridade fiscal. Aduz, por fim, que não foram analisados os pedidos de sua nomeação como depositária das mercadorias e de oferecimento de caução.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, com a atribuição de efeitos infringentes, com o fim de atribuir ao agravo de instrumento efeito suspensivo ativo, para determinar a liberação das mercadorias apreendidas.

É o relatório.

### **Decido.**

Os embargos de declaração, ora opostos, não merecem ser conhecidos, pois carecem de um dos pressupostos recursais objetivos, a saber, a tempestividade.

Consoante disposto no artigo 536 do Código de Processo Civil, o prazo para oposição de embargos de declaração é de 5 (cinco) dias.

De outra parte, a Lei nº 9.800/99 permite às partes a utilização do sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, em até cinco dias do término do prazo de interposição do recurso.

*In casu*, verifica-se que o recurso foi interposto via fac-símile, mas a agravante não promoveu a juntada dos originais no prazo legal, conforme determina o artigo 2º da Lei nº 9.800/1999.

A decisão agravada fora disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 14.07.2014 (segunda-feira), considerando-se ocorrida a efetiva publicação no dia 15.07.2014 (terça-feira) (fl. 460).

A embargante opôs os presentes embargos de declaração, via fax, no último dia do prazo recursal, em 21.07.2014 (fl. 461), contudo, promoveu a postagem do recurso na agência dos Correios em 01.08.2014 (fl. 469), tendo sido juntados os originais aos autos somente em 06.08.2014 (fl. 465), ou seja, fora do prazo legal.

Com efeito, frise-se que a data da interposição corresponde à data do protocolo do recurso no tribunal e não à data da postagem.

***"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO PROTOCOLADO VIA FAX. ORIGINAL APRESENTADO FORA DO QUINQUÍDIO LEGAL. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA. PRAZO ININTERRUPTO. RECURSO INTERPOSTO VIA CORREIOS. AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. DATA DE PROTOCOLIZAÇÃO NA SECRETARIA DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.***

*1. A opção de encaminhamento de recurso via fax obriga o recorrente, no prazo de cinco dias, a apresentar o recurso original (art. 2º da Lei n. 9.800/1999).*

*2. O prazo para apresentação do recurso original é contínuo, não sendo interrompido aos sábados, domingos e feriados.*

*3. A tempestividade do recurso é aferida levando-se em conta a data do protocolo da secretaria desta Corte, e não a data da postagem na agência do correio.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg nos EDcl no AREsp 442.316/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 27/05/2014)*

***"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ENVIADO VIA FAC-SÍMILE. JUNTADA DOS ORIGINAIS APÓS O PRAZO LEGAL. AGRAVO NÃO CONHECIDO. INTEMPESTIVIDADE.***

*1. Segundo a inteligência da Lei n. 9.800/99, notadamente arts. 1º, 2º e 4º, as petições e recursos podem ser apresentados via fax, dentro do prazo legal, cabendo ainda a juntada dos originais, uma vez que observado o prazo de 5 dias.*

*2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a aferição da tempestividade é conferida pela data do protocolo da secretaria do Tribunal, e não da postagem na agência dos Correios, nos termos da Súmula 216/STJ, por analogia.*

*3. Quanto ao precedente colacionado, a existência de julgado divergente não altera a decisão; entendimento*

*isolado trazido pelo recorrente não suplanta aquele pacificado nesta Corte Superior.*

*Agravo regimental não conhecido."*

*(AgRg no AREsp 251.133/AC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 19/02/2013)*

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. INTERPOSIÇÃO VIA CORREIO. INCABIMENTO. SÚMULA 216/STJ.**

*1. A aferição da tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida pela sua apresentação no protocolo do Tribunal de origem, e não pela sua postagem na agência dos correios. Súmula 216/STJ.*

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

*(AgRg no Ag 1303933/SE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 16/11/2010)*

Ante o exposto, **não conheço** dos embargos de declaração.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020280-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020280-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : SP166949 WANIA CELIA DE SOUZA LIMA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00069352720144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos do devedor sem efeito suspensivo e considerou suficiente a garantia apresentada.

Alega, em síntese, a impossibilidade de recebimento dos embargos à execução fiscal ante a ausência de condição de procedibilidade, vez que a penhora efetuada foi insuficiente à garantia integral do feito.

Processado o agravo, foi apresentada a contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80 (LEF) assim dispõe:

*§ 1.º-Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.*

Nos mesmos termos estabelece o Código de Processo Civil em seu art. 737, ao tratar da execução por quantia certa ou para entrega de coisa, em dispositivo aplicável subsidiariamente à execução fiscal, por expressa remissão da LEF.

Não é indispensável que a penhora seja suficiente para garantir todo o débito. Inicialmente, porque não há previsão legal para tanto. Além disso, porque a penhora pode, a qualquer tempo, ser reforçada ou substituída, no interesse do credor, até a realização do leilão.

Não pode ser aceito o fato de que o devedor, privado de seus bens (ainda que não suficientes para garantir toda a dívida), não tenha possibilidade de questionar a execução mediante a apresentação de embargos. Nesse sentido, destaco excerto do julgado do C. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 79097/SP, DJ de 06.05.1996, Rel. Min.

Humberto Gomes de Barros:

*A penhora, apenas para dar curso à execução, sem abrir ao devedor o direito de embargar, é praticar odiosa restrição ao direito de defesa, e transformar a execução em confisco.*

A questão restou decidida no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. GARANTIA DO JUÍZO. REQUISITO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O REGIME PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. 1. "Efetivada a penhora por oficial de justiça e dela sendo intimado o devedor, atendido estará o requisito de garantia para a oposição de embargos à execução." (REsp 758.266/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22/8/2005). 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.127.815/SP, em 24/11/2010, Relator Ministro Luiz Fux, feito submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou entendimento no sentido de que **uma vez efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos à execução, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do juízo, mediante reforço da penhora.** 3. Agravo regimental não provido. (grifei)  
(STJ, 1ª Turma, AGREsp nº 1092523, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 03.02.2011, DJE 11.02.2011)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000927-95.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.000927-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : ANDERSON DARIO SANTANA SANTOS  
ADVOGADO : MS016029 RODRIGO LOPES MACHADO e outro(a)  
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
PROCURADOR : ADILSON SHIGUEYASSU AGUNI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00009279520144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença (fls. 85/87) proferida em mandado de segurança que, confirmando a liminar (fls. 19/23), concedeu a ordem para o fim de determinar à autoridade impetrada (REITORIA DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL - UFMS) que efetue, em definitivo, a matrícula do impetrante ANDERSON DARIO SANTANA SANTOS no curso de Pedagogia, *campus* Corumbá. Reporto-me ao relatório da r. sentença.

Por força da remessa oficial, os autos vieram a este Tribunal, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da remessa oficial (fls. 93 e v).

É o relatório.

#### DECIDO:

É certo que o artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores,

justamente a hipótese dos autos.

A r. sentença proferida em 18/5/2015 deve ser mantida.

Verifica-se que o impetrante teve seu pedido de matrícula negado pela universidade em virtude de não ter apresentado o certificado de conclusão do ensino médio no ato da matrícula, com último dia designado para 4/2/2014.

O impetrante cumpriu todos os requisitos exigidos para a obtenção do certificado de conclusão do ensino médio pela boa pontuação obtida no Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM/2013, na forma do artigo 2º da Portaria do INEP nº 144 de 24/5/2012, tendo, inclusive, o INSTITUTO FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL reconhecido tal direito; todavia, asseverou que a emissão do referido documento seria feita no prazo de 90 dias. Dessa forma, diante da certeza de que o impetrante concluiu o ensino médio - ante a declaração do IFMS de que o documento exigido seria emitido dentro de 90 dias (fls. 8) a contar da data do requerimento: 31/1/2014 - não seria razoável impedir o acesso do impetrante ao nível superior de ensino, por circunstância alheia à sua vontade e para a qual ele não concorreu - delonga na expedição do documento.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte:

**MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - ALUNO QUE CONCLUIU O 2º GRAU E SE SUBMETEU À PROVA DO ENEM 2013 COM RENDIMENTO SUFICIENTE PARA FREQUÊNCIA A O CURSO SUPERIOR - NÃO APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO - DECLARAÇÃO DO ÓRGÃO RESPONSÁVEL PELA EMISSÃO NO SENTIDO DE O REFERIDO DOCUMENTO SER EMITIDO NUM PRAZO DE NOVENTA DIAS - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO.**

1. O aluno que não concluiu o segundo grau até o momento da matrícula não possui direito líquido e certo a ingressar em curso superior, ainda que aprovado em regular processo seletivo classificatório, posto que tal exigência se apresenta como indispensável e inafastável.
2. No caso dos autos, o indeferimento da matrícula do impetrante decorreu exclusivamente da não apresentação do certificado de conclusão do ensino médio, por circunstâncias alheias a sua vontade, tendo sido expedida declaração pelo órgão responsável pela emissão do referido documento, de que no prazo de aproximadamente 90 (noventa) dias, o documento seria emitido.
3. Com efeito, a despeito de não ter sido o certificado de conclusão do ensino médio entregue por ocasião da matrícula, efetuada sob amparo de liminar e da sentença que concedeu a ordem, o impetrante comprovou, às fls. 10, ter se submetido à prova do ENEM 2013, com rendimento suficiente a poder cursar Letras na referida Universidade bem como a conclusão do curso de ensino médio, com a juntada de declaração no sentido de que o certificado de conclusão seria entregue no prazo aproximado de noventa dias, expedida pela Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica - Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Mato Grosso do Sul.
4. A matrícula em instituição de ensino superior, por força de liminar em mandado de segurança, confirmada por sentença concessiva da ordem, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica.
5. Remessa oficial desprovida.

(REOMS 0000108-49.2014.4.03.6004, QUARTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, j. 18/6/2015, e-DJF3 3/7/2015)

**ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. DEMORA NA EXPEDIÇÃO.**

1. A decisão que deferiu a liminar para expedição do certificado de conclusão do ensino médio era suficiente para suprir a ausência do documento quando da efetivação da matrícula.
2. Tendo em vista que o atraso no requerimento da matrícula ocorreu em virtude da demora na expedição do certificado de conclusão do ensino médio, a impetrante não pode ter o direito prejudicado por circunstâncias alheias à sua vontade.

(REOMS 0000830-26.2013.4.03.6002, SEXTA TURMA, Relator JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, j. 12/12/2013, e-DJF3 9/1/2014)

**ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCEDIDA PARA MATRÍCULA EM CURSO DE ENSINO SUPERIOR. RECUSA DA MATRÍCULA PELA NÃO APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO 2º GRAU. IMPEDIMENTO ALHEIO À VONTADE DO IMPETRANTE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DO CERTIFICADO. SEGURANÇA MANTIDA.**

1. Direito do impetrante à matrícula inicial no Curso de Análise de Sistemas da Universidade Metodista de Piracicaba, no segundo semestre de 1999.
2. Recusa da matrícula ao impetrante, sob o fundamento de que ele não havia apresentado o certificado de conclusão do ensino de 2º grau.
3. Não apresentação do certificado por fato alheio à vontade do impetrante, ou seja, porque se encontrava em recesso o colégio em que havia estudado.

4. A recusa da matrícula ao impetrante ofende ao princípio da razoabilidade, na medida em que impede o legítimo exercício do direito constitucional à educação por uma questão meramente formal e que as circunstâncias indicavam ser facilmente superável pela autoridade impetrada.

5. Certificado de conclusão apresentado posteriormente, quando isso se tornou possível ao impetrante.

6. Remessa oficial improvida.

(REOMS 0005909-44.1999.4.03.6109/SP, TERCEIRA TURMA, Relator Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, j. 15/8/2007, DJU 12/9/2007)

*In casu*, o ato de indeferimento da matrícula constitui uma afronta aos princípios do acesso à educação, razoabilidade e proporcionalidade; e, se mantido os seus efeitos, implicará em desfavor do impetrante, no atraso de sua formação educacional, bem como na necessidade de se submeter a novo processo seletivo.

Constitui entendimento desta Corte: "...VIII - Autonomia universitária não significa soberania (STF, RE-AgR nº 553065), de modo que as universidades devem respeito aos demais princípios constitucionais, perante os quais cedem suas normas internas" (AMS 0002249-14.2010.4.03.6123/SP, TERCEIRA TURMA, Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 27/10/2011, DJF3 16/11/2011); "...3. O direito ao ensino, constitucionalmente amparado, sobrepõe-se à alegada infringência às normas administrativas" (AMS 0021971-40.2009.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, j. 28/10/2010, DJF3 19/11/2010).

Além disso, na hipótese dos autos, verifica-se que o impetrante logrou êxito em comprovar a apresentação do Certificado de Conclusão do Ensino Médio em 7/7/2014 (fls. 84), devendo, portanto, ser mantida a r. sentença concessiva.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006653-41.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006653-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : ALEXANDER BRUCE HIGHAM  
ADVOGADO : SP130661 CLAUDIO IGNE e outro(a)  
No. ORIG. : 00066534120144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de obter o cancelamento do arrolamento de bens e direitos formalizado nos autos 13899.000.702/2005-91, em razão da alteração do limite mínimo da exigência tributária para sua formalização, pelo Decreto n.º 7.573/12.

A liminar foi deferida às fls. 115/117.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança e extinguiu o feito com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, determinando o cancelamento do termo de arrolamento de bens e direitos lavrado em face do impetrante, desde que a soma dos créditos tributários por ele devidos seja inferior ao limite legal de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais). Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa

economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Antes do Decreto 7.573/11, o arrolamento de bens estabelecido pelo art. 64 da Lei 9.532/97 exigia que o débito fosse superior R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do devedor. Após o referido Decreto, o valor mínimo para a realização do arrolamento passou a ser de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Assim, a discussão cinge-se à possibilidade de cancelamento de arrolamentos já efetuados sob a égide da legislação anterior em face do novo patamar estabelecido.

O arrolamento administrativo, de iniciativa da autoridade fiscal, possui natureza meramente cautelar, tendo sido adotado um critério político para determinar o valor do débito que ensejaria sua necessidade, com a finalidade de acompanhar o patrimônio do devedor e garantir os créditos tributários.

Com a mudança do valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), entende-se que não é mais preciso garantir pelo arrolamento créditos inferiores a esse novo montante.

Em relação aos arrolamentos já lavrados anteriormente à mudança do valor mínimo, entendo que devam ser revistos para se adequarem aos objetivos que a lei visa alcançar. Permitir a manutenção de arrolamentos em situações em que os débitos são inferiores ao patamar atualmente exigido para a medida acabaria por violar o princípio da isonomia tributária, nos termos do art. 150, II, da Constituição.

Com efeito, a não revisão dos arrolamentos já efetuados para adequação aos novos patamares, ensejaria a existência de situações díspares, já que alguns devedores teriam seu patrimônio sujeito ao arrolamento, enquanto que outros, com débitos do mesmo valor ou até mesmo três vezes superior àquele, não sofreriam a medida.

Nesse sentido, já se manifestou a E. Sexta Turma, desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO SUJEITO PASSIVO. NOVO LIMITE. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. O arrolamento de bens de que trata a Lei nº 9.532/97 é um expediente facilitador da Administração para localização de bens que futuramente poderão garantir os créditos tributários já constituídos, caso o contribuinte não honre esses compromissos fiscais.*

*2. O expediente previsto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97 inegavelmente prevê mais um privilégio do credor público do que causa algum transtorno ao contribuinte. Não limita o patrimônio do contribuinte "sem o devido processo legal", pois não promove a inversão de bens e ostenta natureza protetiva dos interesses públicos, já que só pode ocorrer quando a soma dos débitos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).*

*3. Este último requisito foi alterado pelo artigo 1º do Decreto nº 7.573/2011. A partir de então, somente débitos tributários superiores a R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) passaram a ensejar o arrolamento administrativo.*

*4. Esta Corte Regional já decidiu que o novo valor mínimo estabelecido pelo referido Decreto (R\$ 2.000.000,00) é aplicado aos arrolamentos efetuados sob a égide da legislação anterior.*

*5. Agravo legal improvido.*

(TRF3, AMS 2013.61.09.003138-2/SP, 6.ª Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo)

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 64 DA LEI 9.532/97. ALTERAÇÃO DO VALOR MÍNIMO PELO DECRETO 7.573/11. REVISÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. Antes do Decreto 7.573/11, o arrolamento de bens estabelecido pelo art. 64 da Lei 9.532/97 exigia que o débito fosse superior R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do devedor. Após o referido Decreto, o valor mínimo para a realização do arrolamento passou a ser de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).*

*2. Assim, a discussão cinge-se à possibilidade de cancelamento de arrolamentos já efetuados sob a égide da legislação anterior em face do novo patamar estabelecido.*

*3. O arrolamento administrativo, de iniciativa da autoridade fiscal, possui natureza meramente cautelar. De acordo com essa natureza, adotou-se critério político para determinar o valor do débito que ensejaria a necessidade de arrolamento administrativo com a finalidade de acompanhar o patrimônio do devedor e garantir os créditos tributários.*

*4. Com a mudança deste valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), entende-se que não é mais preciso garantir pelo arrolamento créditos inferiores a esse novo montante. Assim, é razoável que os arrolamentos administrativos promovidos anteriormente sejam revistos.*

*5. Ademais, permitir a manutenção de arrolamentos em situações em que os débitos são inferiores ao patamar atualmente exigido para a medida acabaria por violar o princípio da isonomia tributária, nos termos do art. 150, II, da Constituição. Com efeito, a não revisão dos arrolamentos já efetuados para adequação aos novos patamares, ensejaria a existência de situações díspares, já que alguns devedores teriam seu patrimônio sujeito ao*

arrolamento, enquanto que outros, com débitos do mesmo valor ou até mesmo três vezes superior àquele, não sofreriam a medida.

6. Remessa oficial improvida.

(TRF-3ª Região, AC nº 2011.61.02.006582-5/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 10/08/2012)

No caso vertente, o arrolamento foi efetuado antes da alteração promovida pelo Decreto nº 7.573/2011. Sendo o valor do débito correspondente a R\$ 983.938,28 (novecentos e oitenta e três mil, novecentos e trinta e oito reais e vinte e oito centavos), inferior ao novo limite estabelecido, o mesmo deve ser cancelado.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1.º, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010546-40.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010546-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : EDINEU MARCHIORI  
ADVOGADO : SP098181B IARA DOS SANTOS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00105464020144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por EDINEU MARCHIORI em face da UNIÃO FEDERAL objetivando ter reconhecida a inexigibilidade de IRPF referente a valores atrasados recebidos de forma acumulada, anulando-se o lançamento nº 2008/980103549437550 e o respectivo processo administrativo nº 10880.418778/2010-47. Pleiteia, ainda, a restituição dos valores retidos e pagos indevidamente.

Dá à causa o valor de R\$ 60.092,40.

Antecipação de tutela deferida (fls. 63/67).

Contestação às fls. 75/77; réplica às fls. 88/92.

Em 10/04/2015, o MM. Juiz *a quo* julgou **procedente** o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para "reconhecer a impossibilidade de incidência de IR (Imposto sobre a Renda) sobre as verbas recebidas pelo autor correspondente a concessão de benefício previdenciário do período de 10/08/1999 a 30/09/2006 pagos ao autor de forma acumulada e, por consequência, anulo o lançamento nº 2008/980103549437550, referente ao IRPF do autor (exercício 2008, ano calendário 2007), bem como condeno a ré em devolver as quantias pagas em razão do parcelamento nos autos do processo administrativo nº 10880.418778/2010-47 com acréscimo de juros e correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal do CJF". Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 96/104).

Irresignada, a União apelou sustentando, em síntese, que a tributação do Imposto de Renda, no caso de valores recebidos acumuladamente, deve ser feita pelo regime de caixa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 7.713/88 (fls. 110/112).

Contrarrazões às fls. 116/124.

É o Relatório.

#### Decido.

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de rendimentos derivados da concessão de benefício previdenciário pago ao apelado de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei nº 7.713/1988, antes da alteração promovida pela Lei nº 13.149/2015, assim dispunha:

*Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.*

Sucedendo que a 1ª Seção do **Superior Tribunal de Justiça** ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, senão vejamos:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO**

**PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.**

*(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)*

Com efeito, os valores recebidos pelo apelado, embora sujeitos à incidência do imposto de renda, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto se trata de recurso de *manifesta improcedência*.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015363-50.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.015363-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : MOISES CORREIA DE QUEIROZ JUNIOR  
ADVOGADO : SP278004 NIVALDO FRANCISCO DE DEUS FILHO e outro(a)  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00153635020144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário** da r. **sentença** (fls. 52/54) de **procedência do pedido** que assegurou o registro de **Moises Correia de Queiroz Junior** no **Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo/SP**, independentemente do exame de suficiência.

É o relatório.

#### Decido.

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

A Constituição Federal assegura o livre exercício profissional, amparado no valor social do trabalho e da livre iniciativa. Contudo, certas profissões são condicionadas à obtenção de diploma em estabelecimento de ensino superior e ao preenchimento de outros requisitos legais.

A possibilidade de restrição do exercício de profissão, tal como prevista no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição, deve ter como veículo a *lei formal*. Somente a União, por meio de lei federal, poderá determinar condições e requisitos às atividades de profissionais liberais, exigindo outras qualificações além do diploma universitário.

O Decreto-lei nº 9.295/1946, que regulamenta a profissão do contador e do técnico em contabilidade, em sua redação original, *não previa exame de suficiência* como requisito para o exercício profissional e para o registro nos Conselhos Regionais.

Ocorre que a Lei nº 12.249/2010, em seu artigo 76, alterou o artigo 12 do Decreto-lei nº 9.295/1946, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*Art. 12. Os profissionais a que se refere este Decreto-Lei somente poderão exercer a profissão após a regular conclusão do curso de Bacharelado em Ciências Contábeis, reconhecido pelo Ministério da Educação, aprovação em Exame de suficiência e registro no Conselho Regional de contabilidade a que estiverem sujeitos.*  
*§ 1o O exercício da profissão, sem o registro a que alude este artigo, será considerado como infração do presente Decreto-lei.*  
*§ 2o Os técnicos em contabilidade já registrados em Conselho Regional de contabilidade e os que venham a fazê-lo até 1º de junho de 2015 têm assegurado o seu direito ao exercício da profissão. (grifos nossos)*

Todavia, conforme se infere dos autos, o autor concluiu a graduação em Ciências Contábeis em **2007** (fls. 15), anteriormente, portanto, ao advento da Lei nº 12.249/2010, que criou a exigência da aprovação em exame de suficiência como pressuposto de inscrição no Conselho Regional de contabilidade.

Sendo assim, inexistindo a obrigatoriedade de submissão ao exame de suficiência na data de colação de grau, referida exigência não pode ser imposta posteriormente.

Os requisitos para o exercício da profissão de contador revelados pela Lei nº 12.249/2010, dentre os quais se inclui a necessidade de prévia aprovação em exame de suficiência, devem ser exigidos dos que se graduarem sob sua égide, caso em que não se inclui o autor.

Alterações legislativas posteriores não podem alcançar fatos pretéritos, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da irretroatividade da lei e da segurança jurídica.

A respeito do tema, posicionou-se o Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE . CONCLUSÃO DO CURSO ANTES DA ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 9.295/1946 PELA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO PREENCHIDO SOB A ÉGIDE DA LEI PRETÉRITA. DIREITO ADQUIRIDO. EXAME DE SUFICIÊNCIA . DISPENSA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. A implementação dos requisitos para a inscrição no respectivo conselho profissional no momento da conclusão do curso, gera direito adquirido à obtenção do registro profissional. O exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 não pode retroagir para alcançar o direito dos que já haviam completado curso técnico ou superior em contabilidade sob a égide da legislação pretérita.*

*2. Recurso especial improvido.*

*(REsp 1452996/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 10/06/2014)*

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXAME DE SUFICIÊNCIA. DISPENSA. CONCLUSÃO DO CURSO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.249/2010. DIREITO ADQUIRIDO.*

*1. A recorrida concluiu o curso técnico em contabilidade em 2006, antes da vigência da Lei n. 12.249/2010, que instituiu a exigência do exame de suficiência. Vale dizer, ao tempo de sua formatura, ela havia implementado os requisitos para a inscrição no respectivo conselho profissional, conforme decidido pelo Tribunal Regional.*

*2. No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a referida Lei n. 12.249/2010 não retroage para atingir o direito adquirido dos que já haviam completado cursos técnicos ou superiores em contabilidade.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento.*

(REsp 1434237/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 02/05/2014) (grifos nossos)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DECRETO-LEI 9.295/1946 ALTERADO PELA LEI 12.249/2010. EXAME DE SUFICIÊNCIA. DISPENSA. CONCLUSÃO DO CURSO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA A INSCRIÇÃO CUMPRIDO. DIREITO ADQUIRIDO.

1. Verifica-se que, no caso em tela, o ora recorrido preenchia os requisitos necessários para a inscrição no Conselho Regional de Contabilidade à época de sua colação de grau, tendo buscado a inscrição apenas quando já em vigor a Lei nº 12.249/10, que alterou o art. 12 do Decreto-Lei nº 9.295/46, exigindo a aprovação em exame de suficiência para o exercício da profissão de contador.

2. Portanto, em razão disso, pode falar, hoje, em direito adquirido à obtenção do registro profissional, visto que, antes da entrada em vigor da lei que instituiu a exigência de aprovação no exame de suficiência, o impetrante já era bacharel em Ciências Contábeis, ou seja, cumpria o requisito exigido à época para o exercício da profissão.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1424784/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014) (grifos nossos)

Ante o exposto, ainda que por fundamento diverso, mantenho a sentença de procedência do pedido e **nego seguimento ao reexame necessário** com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017452-46.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.017452-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : AGROFEED NUTRICAÇÃO ANIMAL LTDA e outros(as)  
: ANTONIO DONIZETE DOS SANTOS 15210956806  
: PET SHOW MAR PET SHOP LTDA -ME  
ADVOGADO : SP215702 ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro(a)  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00174524620144036100 6 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário** da r. sentença (fls. 83/85) que julgou **procedente o pedido** formulado em **mandado de segurança** impetrado por **Agrofeed Nutrição Animal Ltda. e outros** com o objetivo de assegurar o direito de exercer sua atividade empresarial independentemente de registro no **Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV/SP** e contratação de médico veterinário como responsável técnico, cancelando os autos de infração anteriormente lavrados.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do reexame necessário (fls. 91/94).

É o relatório.

**Decido.**

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O caso em tela refere-se à obrigatoriedade ou não do registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, assim como a contratação de responsável técnico, por empresa que - segundo o cadastro nacional da pessoa jurídica (fl. 23/27) - dedica-se *ao comércio varejista de animais vivos e de alimentos para animais de estimação, bem como do comércio varejista de artigos de caça, pesca e camping, além da prestação de serviços de tratamento de beleza/esteticista de animais domésticos.*

A Lei 6.839/80 estabelece que o registro no conselho de fiscalização profissional é determinado em função da atividade básica exercida pela empresa ou em relação à atividade pela qual preste serviços a terceiros (art. 1º).

Por seu turno, a Lei 5.517/68, ao regular a exercício da profissão de médico-veterinário, instituiu o conselho de fiscalização profissional, estabelecendo a obrigatoriedade de inscrição em seus quadros das empresas que exerçam atividades peculiares à medicina veterinária (art. 27).

No caso dos autos, a impetrante não está obrigada ao registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária porque seu principal ramo de atuação não se amolda às hipóteses descritas no artigo 5º e 6º da Lei 5.517/68.

Neste sentido, a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:  
*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MICROEMPRESA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS E DE ANIMAIS VIVOS. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . DESNECESSIDADE.*

*1. O STJ entende que a atividade básica desenvolvida na empresa é fator determinante para vincular o seu registro ao Conselho Regional de Medicina veterinária (CRMV).*

*2. O art. 27 da Lei 5.517/1968 exige o registro no CRMV para as firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária .*

*3. In casu, o Tribunal de origem constatou que o objeto social é o comércio de produtos alimentícios, e que a venda de animais vivos, com escopo lucrativo, não desnatura o ramo de atividade da recorrida, que não é inerente à medicina veterinária .*

*4. Desnecessário, portanto, o registro da microempresa no CRMV.*

*Precedentes: REsp 1.188.069/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 17.5.2010; REsp 1.118.933/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28.10.2009.*

*5. A eventual obrigatoriedade de contratação de veterinário, exclusivamente em razão da manutenção de animais vivos, não autoriza a conclusão de que o profissional contratado deva integrar o quadro de empregados da microempresa, razão pela qual, conforme compreensão do órgão colegiado do Tribunal a quo, a vinculação (registro) ao CRMV é imposta "apenas ao profissional (...), não à contratante, considerada a sua atividade básica (comércio)".*

*6. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1350680/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 15/02/2013)*

*RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES.*

*1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.*

*2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária . Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina veterinária . Precedentes.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 1188069/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010)*

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO. ATIVIDADE NÃO-PRIVATIVA. DESNECESSIDADE.*

*1. O presente recurso envolve o exame da obrigatoriedade de contratação de médico-veterinário, com a conseqüente realização de anotação de responsabilidade técnica - ART, por empresa que comercializa medicamentos veterinários.*

2. A anotação de responsabilidade técnica - ART é ato que atribui ao profissional a responsabilidade técnica específica sobre a realização de determinada atividade, como a construção de uma obra, a fabricação de um produto. Embora não se confunda com o próprio registro, que consiste na autorização genérica para o exercício da profissão, a ART deriva do registro e apenas será necessária caso a atividade desenvolvida esteja compreendida no âmbito daquelas privativas do profissional inscrito no conselho profissional.

3. Dessume-se dos arts. 5º e 6º da Lei 5.517/68 que a comercialização de medicamentos veterinários não é atividade privativa de médico-veterinário. Precedente.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1118933/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009)

**EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO INOMINADO. CABIMENTO. ARTIGO 530 DO CPC. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . PRESENÇA DE PROFISSIONAL NO LOCAL. NÃO OBRIGATORIEDADE. COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS.**

1. Não existe empeco à admissão do recurso de embargos infringentes tirado de acórdão proferido em agravo inominado, este interposto, por sua vez, de decisão monocrática proferida nos termos do 557, do CPC. 2. O objeto social da sociedade é o comércio varejista de artigos para animais, ração e animais vivos para criação doméstica, artigos para caça, pesca e camping, peixes ornamentais e aquários.

3. A jurisprudência sedimentou entendimento no sentido de não haver obrigatoriedade de registro perante o CRMV e tampouco da presença de profissional no local, em casos de comércio varejista de artigos para animais, ração, artigos para caça, pesca e camping, peixes ornamentais e aquários.

4. A Lei 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê a atividade concernente ao comércio de rações e alimentos para animais, medicamentos e acessórios veterinários e produtos agropecuários em geral, mas apenas aquela relativa à preparação, formulação e fiscalização de tais produtos, donde se conclui pela necessidade de contratação de veterinários pelas empresas produtoras, mas não por aquelas que apenas os revendem.

5. O comércio varejista de ração, medicamentos e de animais vivos, tem natureza eminentemente comercial, não se tratando de atividade exclusiva do médico veterinário.

6. Ressalte-se, no que se refere à venda de animais vivos, que os mesmos tem curta permanência no local, o que não justifica a presença de médico veterinário ou a inscrição no conselho .

7. Precedentes desta Corte e do STJ.

8. Embargos infringentes da autora providos, para prevalecer o voto vencido, que negou provimento ao agravo inominado e manteve a decisão singular que negou seguimento ao recurso do CRMV/SP e à remessa social.

9. No que se refere à verba honorária, em não havendo impugnação quanto ao tema, deve ser mantida a condenação estipulada na sentença.

(TRF3, EI -1477645, processo: 2008.61.15.001418-1, SEGUNDA SEÇÃO, 06/09/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES)

**ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA . COMÉRCIO VAREJISTA DE ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO RESPONSÁVEL. INEXIGIBILIDADE.**

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 14, §1º, da Lei n. 12.016/09.

II - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados. III - Empresas que têm por objeto a representação comercial por conta de terceiros, exploração do comércio varejista de produtos veterinários, produtos químicos de uso da agropecuária, forragens, rações, sal e produtos alimentícios para animais não revelam, como atividade-fim, a medicina veterinária .

IV - Remessa Oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação improvida.

(AMS 00109553020114036000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, estando a r. sentença alinhada à orientação jurisprudencial dominante de Tribunal Superior e desta E. Corte, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018239-75.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.018239-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : GUSTAVO DIANIN BIGHETTO  
ADVOGADO : SP220987 ALEXANDRE HIROYUKI ISHIGAKI e outro(a)  
APELADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI  
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00182397520144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por GUSTAVO DIANIN BIGHETTO contra ato do PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO, objetivando seja declarado nulo o ato administrativo que cancelou sua inscrição junto ao Conselho. Alternativamente, requer o ressarcimento de todas as anuidades pagas.

Sustenta que o referido ato administrativo não observou os preceitos constitucionais do contraditório e da ampla defesa, vez que não houve instauração de processo administrativo, tampouco lhe foi concedida oportunidade de defesa.

Pedido liminar indeferido (fl. 79).

Em 09/02/2015, a MM. Juíza *a quo* proferiu sentença, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgando extinto o processo sem julgamento de mérito quanto ao pedido de restituição dos valores pagos pelo impetrante a título de anuidade. No que tange ao pleito de anulação do ato administrativo, denegou a segurança pleiteada, julgando extinto o processo, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF.

Irresignado, o impetrante interpôs apelação. Aduz, em síntese, que a presente ação tem por objeto a anulação do ato administrativo que cancelou sua inscrição junto ao Conselho impetrado em razão da inobservância do direito ao contraditório e à ampla defesa, não adentrando no mérito da manutenção do registro (fls. 110/133).

Contrarrazões às fls. 137/141.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo não provimento do recurso de apelação (fls. 149/151).

É o relatório.

#### **Decido.**

Verifico que a sentença recorrida não decidiu a lide nos limites em que foi proposta pelo impetrante.

Em sua impetração o apelante pleiteou a anulação do ato administrativo que cancelou sua inscrição junto ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, sob a alegação de inobservância dos postulados constitucionais do contraditório e da ampla defesa, vez que não houve instauração de processo administrativo e tampouco lhe foi concedida oportunidade de defesa.

Na verdade a situação do autor é muito complicada, diante da ausência de um requisito objetivo (formação técnica), mas esse tema não pode ser perscrutado na espécie já que disso não tratou o mandamus.

Na r. sentença a MMA. Magistrada *a qua* denegou a segurança pleiteada afirmando que "não há ato coator por parte do impetrado, que agiu de conformidade com a Lei ao cancelar a inscrição do impetrante, já que a profissão não pode ser exercida por pessoa sem a respectiva habilitação técnica". **Não se manifestou, porém, quanto a única tese suscitada pelo impetrante, qual seja, a ofensa ao contraditório e à ampla defesa.**

Cumprе ressaltar que o impetrante em momento algum tratou do mérito da manutenção de sua inscrição junto ao Conselho impetrado, limitando-se, como já destacado, a questionar *aspectos formais* do ato administrativo. Em consonância com o disposto nos artigos 128 e 458 a 460, todos do Código de Processo Civil, iterativa jurisprudência vem sustentando que é nula a sentença que deixar de apreciar todas as questões propostas, podendo a nulidade ser decretada de ofício pelo Tribunal *ad quem*.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. NÃO ANALISADA. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO.*

*1. O juízo de origem examinou apenas uma das duas causas de pedir aduzidas na inicial, o que representaria ofensa aos artigos 128 e 460 ambos do CPC, conforme concluiu o colegiado de origem.*

*2. A decisão recorrida está harmoniosa com o entendimento desta Corte, segundo o qual, em caso de sentença citra petita, o Tribunal deve anulá-la, determinando que uma outra seja proferida. Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AGARESP 201200778683, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/03/2013 ..DTPB:.)*

*RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO CITRA PETITA. OCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.*

*1. Em caso de julgamento citra petita, devem os autos retornar à Corte local para que decida a lide nos exatos limites em que foi proposta, em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.*

*2. Recurso ordinário provido.*

*(RMS nº 15.892/ES, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 09/12/2008)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM COBERTURA PELO FCVS. JULGAMENTO CITRA PETITA. RECONHECIMENTO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.*

*1. Incorre em julgamento citra petita o acórdão que deixa de examinar pleitos formulados na petição inicial e repetidos no recurso adesivo.*

*2. Reconhecido o julgamento citra petita, devem os autos ser devolvidos à origem para que o Tribunal a quo se manifeste sobre o pedido contido na exordial.*

*3. Recurso especial provido em parte.*

*(RESP nº 896.523/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 22/03/2007)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU - SENTENÇA CITRA PETITA - ANULAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDA.*

*1. Considera-se citra petita a sentença que não aborda todos os pedidos feitos pelo autor.*

*2. Na hipótese dos autos, havendo julgamento aquém do pedido, correto o encaminhamento dado pelo Tribunal de origem de anular a sentença para que outra seja proferida.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(RESP nº 686961/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 16/05/2006, p. 205)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a r. sentença, por ser citra petita**, devendo os autos baixarem à primeira instância da Justiça Federal para que outra decisão seja proferida, decidindo a lide nos limites em que foi deduzida, restando prejudicada a apelação interposta.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004398-04.2014.4.03.6103/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : JORGE PARANHOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP288703 DAIANA AGDA DOS SANTOS SILVA e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00043980420144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário** (artigo 14, § 1º, Lei 12.016/2009) da r. **sentença** (fls. 123/125) proferida em **mandado de segurança** que julgou **procedente o pedido** para determinar à autoridade impetrada que informe a 156ª CIRETRAN de Jacareí que o veículo de propriedade da impetrante - **Jorge Paranho da Silva** - arrolado no processo administrativo nº 13864.000056/2011, não está bloqueado para alienação.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do reexame necessário (fls. 133).

É o relatório.

#### Decido.

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013.

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao julgar procedente o pedido, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"A preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam", nos termos em que arguida, importaria identificar a autoridade responsável pelo impedimento à alienação do veículo e, assim, confunde-se com o mérito da impetração.

Considerando que o presente mandado de segurança foi impetrado contra autoridade federal, está firmada a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, nos termos do art. 109, VIII, da Constituição Federal de 1988.

Quanto ao mais, estão presentes as condições da ação, nada se podendo objetar quanto à legitimidade das partes, à presença do interesse processual e à possibilidade jurídica do pedido. Estão igualmente presentes os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito.

O arrolamento de bens discutido nestes autos está regulamentado no art. 64 da Lei nº 9.532/97 e, na forma em que estabelecido, não significa constrição do bem, nem o grava de qualquer ônus ou direito. Institui, apenas, um dever formal de comunicação à autoridade administrativa, nas hipóteses de transferência, oneração ou alienação do bem.

Trata-se, na verdade, de simples formalidade que não tem o condão de impedir o exercício de todas prerrogativas postas à disposição do titular do direito de propriedade, condicionando-as, apenas, nas hipóteses legais, àquela comunicação formal a que fizemos referência.

Assentadas tais premissas, estão presentes os pressupostos necessários à concessão da segurança requerida. Observo que o parecer apresentado pela Receita Federal (SECAT Nº 517/2013), juntado às fls. 31-35, esclarece que o arrolamento realizado não acarreta qualquer tipo de bloqueio e não gera a indisponibilidade dos bens e direitos arrolados do contribuinte, mas tão-somente a obrigação do mesmo comunicar à RFB sobre a transferência, alienação ou oneração do bem. Por essa razão é que foi indeferido o pedido de cancelamento do referido arrolamento.

No entanto, a certidão de fl. 41, expedida pelo DETRAN-SP, informa que consta no histórico do veículo de placa BSF1900, Município de Jacareí e Renavam 635509300: "RESTRICÇÃO JUDICIAL - LIBERADO LICENCIAMENTO, MOTIVO : ARROLAMENTO DE BENS E DIREITO/ AUTORIDADE: DEL REC FEDERAL DE SJCAMPOS".

Pode-se observar, portanto, que o arrolamento constitui impedimento objetivo à alienação do veículo, tal como informou o órgão de trânsito competente.

Diante dessas circunstâncias, seria perfeitamente possível sustentar que a ilegalidade aqui discutida teria sido perpetrada **pela autoridade do CIRETRAN**, não pelo **Delegado da Receita Federal do Brasil**.

Embora isso até possa ser verdadeiro, é fato que o impedimento à alienação do veículo tem origem em **ato supostamente praticado pela autoridade da Receita Federal do Brasil**. De toda forma, tendo esta autoridade **indeferido** o pedido de cancelamento do arrolamento, legitima-se a figurar no polo passivo da relação processual. Como se vê de fls. 46-50, o impetrante propôs anterior mandado de segurança contra ato do Diretor do Ciretran Jacareí, que acabou extinto, sem resolução de mérito, sob a alegação de que a ilegalidade teria provindo da Receita Federal, responsável pela inserção das informações relativas ao arrolamento.

Então, impedir o processamento deste mandado de segurança significaria submeter o impetrante a uma situação "sui generis", quase que "kafkiana". Ou seja, de um lado a Receita Federal entende que não é responsável por qualquer ilegalidade; de outro, a autoridade do Ciretran diz que é a informação da Receita Federal quem obsta a alienação. E, por um terceiro aspecto, o Douto Juízo Estadual entende que não há ato imputável à autoridade da CIRETRAN.

Diante disso, só é possível concluir que a ilegalidade é realmente proveniente da Receita Federal. Impõe-se, em consequência, determinar à autoridade impetrada para que adote as providências necessárias para informar ao Ciretran que a subsistência do arrolamento não constitui impedimento ao registro de eventual alienação do veículo.

Em face do exposto, **julgo parcialmente procedente o pedido, para conceder em parte a segurança**, determinando à autoridade impetrada que informe à 156ª Ciretran de Jacareí que o veículo o CAMINHÃO M.B/MERCEDES BENZ L1618, diesel, 1995/1995, cor: branca, placa: BSF1900, Renavam: 635509300, Chassi: 9BM386014SB054079, arrolado no Processo Administrativo nº 13864.000056/2011-15, **não está bloqueado para alienação.**"

Conforme se depreende do artigo 64 da Lei nº 9.532/97, o ônus imputado ao contribuinte em relação ao bem arrolado é tão somente a comunicação ao Fisco da transferência, alienação ou oneração do bem, na implicando na indisponibilidade do bem.

Destaco que a Colenda Sexta Turma, em caso idêntico ao examinado no presente feito, proferiu decisão favorável à pretensão do impetrante, consoante se pode verificar na ementa a seguir transcrita:

*ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS. ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97. INEXISTÊNCIA DE ÔBICE AO EXERCÍCIO DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE. VEÍCULOS ARROLADOS. INEXISTÊNCIA DE ÔBICE À TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 264/02 - INDICAÇÃO DE BENS EM SUBSTITUIÇÃO AOS ALIENADOS. LEGALIDADE. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. O arrolamento é procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, de natureza cautelar, não implicando a indisponibilidade dos bens e, conseqüentemente, obstáculo ao exercício das prerrogativas inerentes ao direito de propriedade.*

*2. Visa-se identificar os bens do suposto devedor e evitar a sua dissipação, providência expressamente autorizada pela Constituição Federal, nos termos do art. 145, § 1º, parte final.*

*3. In casu, do exame dos cadastros dos veículos da recorrente, verifico constarem anotações relativas à existência de "pendência judicial ou administrativa", não havendo, todavia, qualquer menção à indisponibilidade de bens. O termo bloqueio não impede a impetrante de usar das prerrogativas inerentes ao direito de propriedade*

*4. O art. 5º, § 3º, da IN SRF nº 264/02, ao determinar a indicação de outros bens e direitos em substituição aos alienados ou transferidos, não introduziu nova restrição ao poder de administração e disposição do titular sobre*

*os bens e direitos objeto do arrolamento. Trata-se de expediente que visa, tão somente, permitir ao Poder Público averiguar a evolução patrimonial do devedor, a fim de evitar uma eventual situação de insolvência, o que, de resto, é o escopo da norma veiculada no art. 64 da Lei nº 9.532/97. Legalidade do comando normativo.*

*5. Apelação improvida.*

*(AMS 00190066020074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003562-28.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.003562-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : CMA CGM SOCIETE ANONYME  
ADVOGADO : SP282418A DINA CURY NUNES DA SILVA e outro(a)  
REPRESENTANTE : CMA CGM DO BRASIL AGENCIA MARITIMA LTDA  
ADVOGADO : SP282418A DINA CURY NUNES DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00035622820144036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 25.04.2014, por CMA CGM SOCIETÈ ANONYMÈ, por sua agente geral no Brasil, CMA CGM DO BRASIL AGÊNCIA MARÍTIMA LTDA., em face do INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS/SP, objetivando a desunitização das cargas e a imediata devolução dos contêineres **TGHU8658680, ECMU9515724, GVCU5306710, CMAU5530564, ECMU1793734, TGHU1378559 e TCLU5060715.**

Informações às fls. 129/137.

Liminar deferida para o fim de determinar a devolução das unidades de carga **CMAU5530564, TGHU1378559 e TCLU5060715** no prazo de trinta dias, a contar da intimação (fls. 138/140).

Em 17.09.2014, a Juíza *a qua* proferiu sentença, **concedendo a segurança** para determinar, no prazo de dez dias da intimação da sentença, a desunitização das cargas acondicionadas nos contêineres **ECMU1793734, TGHU8658680, ECMU9515724 e GVCU5306710**, bem como confirmando a liminar anteriormente concedida para o fim de determinar a devolução das unidades de carga **CMAU5530564, TGHU1378559 e TCLU5060715.** Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) interpôs apelação sustentando, em síntese, que: (i) as mercadorias constantes do contêiner ECMU1793734 foram consideradas abandonadas, mas os importadores ainda

têm a possibilidade de promover o despacho aduaneiro; e (ii) as mercadorias transportadas nos contêineres TGHU8658680, ECMU9515724 e GVCU5306710 ainda têm procedimento aduaneiro em curso, sendo evidente a ausência de direito líquido e certo passível de ser reconhecido em mandado de segurança, pois é prematuro antes da decretação da pena de perdimento autorizar a desunitização pretendida.

Contrarrazões às fls. 181/195.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovimento da remessa oficial e da apelação da União (fls. 199/200).

É o relatório.

### **Decido.**

A r. sentença deve ser mantida.

Em suas informações, a autoridade coatora dá notícia de que as mercadorias acondicionadas no contêiner EMCU1793734 foram consideradas abandonadas; as mercadorias transportadas nos contêineres TGHU8658680, ECMU9515724 e GVCU5306710 foram submetidas a procedimento fiscal que culminou com a lavratura de Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, o qual está seguindo os ritos de praxe; e as mercadorias acondicionadas nos contêineres CMAU5530564, TGHU1378559 e TCLU5060715 já tiveram aplicação da pena de perdimento, estando os contêineres em vias de serem desunitizados.

A controvérsia não comporta maiores digressões tendo em vista que se firmou no âmbito do **Superior Tribunal de Justiça** o entendimento segundo o qual o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, motivo pelo qual é ilegal a sua retenção em caso de irregularidades perpetradas pelo importador, abandono de carga ou aplicação da pena de perdimento à mercadoria.

Nas palavras da Ministra Eliana Calmon, no julgamento do Recurso Especial nº 1.049.270, "*não se deve estabelecer uma relação de dependência entre o container e a mercadoria. Encerrado o contrato de transporte, o container terá desempenhado seu papel, tornando-se ilegal condicionar sua liberação à destinação da mercadoria - retirada pelo importador ou aplicação da pena de perdimento*" (REsp 1049270/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 22/09/2008, destaquei).

Em outras palavras, independentemente da destinação a ser dada à mercadoria importada, os contêineres utilizados para o seu transporte não podem ser retidos, devendo a autoridade alfandegária promover sua imediata liberação e devolução a quem de direito.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do STJ:

#### *TRIBUTÁRIO. MERCADORIA LEGALMENTE ABANDONADA. APREENSÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento aplicável àquela. Precedentes.*

*2. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1114944/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009)*

#### *ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. APREENSÃO DE CARGA. RETENÇÃO DE CONTÊINER. LEIS N°s 6.288/75 E 9.611/98.*

*1. A agravante não ofereceu argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada, mesmo porque esta se encontra em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os contêineres constituem equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a serem transportadas. Não se confundem com embalagem ou acessório da mercadoria transportada. Inexiste, assim, amparo jurídico para a apreensão de contêineres.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 949.019/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 19/08/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ABANDONO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO. APREENSÃO DE CONTÊINER: UNIDADE DE CARGA ACESSÓRIA. NÃO-CABIMENTO DA RETENÇÃO. PRECEDENTES.*

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.
2. O acórdão a quo concedeu segurança objetivando afastar a ilegalidade na apreensão dos "containers", cuja mercadoria sofreu pena de perdimento de bens.
3. Nos termos do art. 3º da Lei nº 6.288/75 "o container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias, sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador".
4. "A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem e são partes integrantes do todo" (art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98).
5. A jurisprudência da 1ª Turma do STJ é pacífica no sentido de que não deve recair sobre a unidade de carga (contêiner) a pena de perdimento, por ser simples acessório da carga transportada.
6. Precedentes: REsp/s nºs 526767/PR, 526760/PR e 526755/PR.
7. Agravo regimental não-provido.  
(AgRg no Ag 950.681/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 23/04/2008)

Na mesma toada, os seguintes precedentes desta C. Corte:

*ADUANEIRO. MERCADORIA ABANDONADA. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. POSSIBILIDADE.*

1. Configurado o abandono da mercadoria, mostra-se ilegítima a retenção da unidade de carga utilizada para o seu transporte.
2. A teor das disposições da Lei nº 6.288/75 (art. 3º) e da Lei nº 9.611/98 (art. 24), o contêiner é considerado como equipamento ou acessório do veículo transportador, não se confundindo com o objeto por ele transportado. Precedentes do C. STJ e desta Corte.
3. Eventual alegação de que o Poder Público não possui condições para o adequado armazenamento da mercadoria, não legitima a privação de bens particulares, à míngua de lei autorizadora nesse sentido.
4. A responsabilidade pelo desembaraço aduaneiro da mercadoria é do importador, não se podendo imputar ao transportador ônus decorrente da sua desídia.

5. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS 0008463-78.2010.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 29/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2011 PÁGINA: 290)  
*ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - APREENSÃO DE MERCADORIAS - RETENÇÃO DE CONTÊINER - ILEGALIDADE.*

1. Extraí-se da leitura do art. 24 e parágrafo único, da Lei nº 9.611/98, que a unidade de carga, ou seja, o contêiner, não pode ser considerada embalagem para a mercadoria. Juntamente com acessórios e equipamentos, faz parte de um todo. Todavia, não pode ser confundida com a carga que transporta.
2. Não se justifica a apreensão da unidade de carga pelo fato de a mercadoria nela acondicionada se encontrar sujeita a procedimento administrativo fiscal com vista à aplicação da pena de perdimento, sendo de rigor a devolução do contêiner à impetrante, por ausência de respaldo legal na sua apreensão, vez que a Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade estrita, nos termos do art. 37 da CF.
3. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS 0011081-06.2004.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 14/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2011 PÁGINA: 1125)  
*ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL - RETENÇÃO DE CONTÊINER, FACE À APREENSÃO DA CARGA NELE CONTIDA EM RAZÃO DE ABANDONO - DESCABIMENTO.*

- I - A Administração está estritamente submetida ao princípio da legalidade. Art. 37 da Constituição Federal.
- II - Em que pese seja o operador de transporte multimodal responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o art. 24 da Lei n.º 9.611/98 prevê que os contêineres não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confundem. Precedentes (STJ, RESP nº 824050, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 12/09/06, p. DJ 26/10/06; TRF - 2ª Região, AMS nº 97.02.013461/RJ, Rel. Des. Fed. Julieta Lunz; j. 13/08/1998, p. DJ 13/08/1998; TRF - 3ª Região, AMS nº 2000.61.04.005920-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 14/11/2001, p. DJU 28/01/12002; TRF - 4ª Região; AMS nº 2000.70.08.001223-3/PR, Rel. Des. Fed. Eduardo Toneto Picarelli; j. 27/06/2002; p. DJU 07/08/2002)

III - Descabida a alegação de necessidade da retenção para facilitação da armazenagem da mercadoria em aguardo de destinação, cabendo à Administração aparelhar-se para suportar o ônus advindo da aplicação da pena de perdimento.

IV - Apelação provida e agravo retido prejudicado.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0007662-36.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, julgado em 19/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 429)

As limitações de ordem administrativa não podem legitimar a indevida retenção das unidades de carga e a consequente imposição a terceiros do ônus de aguardar indefinidamente o trâmite do procedimento administrativo, cabendo à Administração Pública aparelhar-se adequadamente para o exercício de suas funções.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário**.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003211-31.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.003211-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PROJETO GENTE NOSSA  
ADVOGADO : SP317815 FABIANA CASEMIRO RODRIGUES e outro(a)  
APELADO(A) : DUKE ENERGY INTERNATIONAL GERACAO PARANAPANEMA S/A  
INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal  
No. ORIG. : 00032113120144036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação civil pública ajuizada pelo Projeto Gente Nossa em face da Duke Energy Internacional, Geração Paranapanema S/A., pleiteando a condenação da concessionária de energia elétrica à obrigação de recuperar e prevenir danos decorrentes da construção e operação da UHE "Sérgio Motta", nas margens e ilhas do Rio Paraná à jusante e à montante da barragem, bem como à obrigação de indenizar o Município de Rosana e os proprietários das áreas afetadas.

O Ministério Público Federal opinou pelo indeferimento da petição inicial, nos termos do art. 295, II do CPC.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I e VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ilegitimidade ativa *ad causam* da associação.

Apelou a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em breve síntese, possuir legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio ambiental, nos termos do art. 5º, da Lei n.º 7.347/85.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985, que disciplina a ação civil pública, estabelece no art. 5º, *in verbis*:

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

*(...)*

*V - a associação que, concomitantemente:*

*a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;*

*b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.*

Acerca da pertinência temática das associações civis para a propositura da ação civil pública, colho os ensinamentos de Hugo Nigro Mazzilli:

*A pertinência temática significa que as associações civis devem incluir entre seus fins institucionais a defesa dos interesses objetivados na ação civil pública ou coletiva por elas propostas, dispensada, embora, a autorização de assembléia. Em outras palavras, a pertinência temática é a adequação entre o objeto da ação e a finalidade institucional. As associações civis necessitam, portanto, ter finalidades institucionais compatíveis com a defesa do interesse transindividual que pretendam tutelar em juízo.*

(A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo, São Paulo, Saraiva, 2006, p. 277)

A presente ação civil pública tem como objeto a recuperação e prevenção de danos decorrentes da construção e operação da Usina Hidrelétrica (UHE) "Sérgio Motta", nas margens e ilhas do Rio Paraná.

Por sua vez, de acordo com a redação original do art. 2º do estatuto da associação autora, o Projeto Gente Nossa tem por finalidade proporcionar aos assistidos melhoria da qualidade de vida, mediante assistência material e espiritual, defendendo-os e distribuindo benefícios.

Contudo, em 28 de março de 2014, ou seja, pouco antes do ajuizamento da presente demanda, em 21 de julho de 2014, a parte autora registrou no Tabelião de Notas de Rosana/SP a alteração do art. 2º de seu estatuto, que passou a possuir a seguinte redação:

*Art. 2º - O Projeto Gente Nossa terá atuação em todo o território nacional, tendo como finalidade principal proporcionar aos assistidos, defesa dos seus direitos, melhoria da qualidade de vida, mediante assistência material e espiritual, defendendo-os, motivando-os e distribuindo benefícios, tendo legitimidade e representatividade frente aos entes públicos, tanto administrativos quanto judiciais. Manterá dentre suas ações:*

(...)

*VII - Defesa da cidadania com ênfase em:*

(...)

*c) Defesa do Meio Ambiente e outros.*

Ora, dentre as atribuições do Projeto Gente Nossa estão, conforme o art. 3º, do mesmo documento, *visitar famílias; fazer levantamento e cadastramento familiar; credenciar cada beneficiário, em ficha de identificação própria; orientar e educar sobre cuidados higiênicos e medidas profiláticas, ambientais e noções de civilidade quando necessário, encaminhar pacientes para avaliação clínica; coletar exames parasitológicos, e em casos positivos tomar medidas terapêuticas; orientação e preparação de soro caseiro; combater a escabiose e piolho; orientar e cuidar da água para ingestão e uso; promover eventos com a finalidade de arrecadar fundos; contatar com laboratórios, indústria de medicamentos, alimentos e congêneres, com a finalidade de receber doações; contatar com entidades ligadas às áreas de atuação buscando recursos técnicos e financeiros; criar viveiros de plantas ornamentais, bem como nativas para embelezar a comunidade, mediante mobilização a comunidade; Incentivar a criação de hortas comunitárias, desde hortaliças às plantas medicinais; visitar escolas e mobilizar a sociedade na aplicação das metas estabelecidas; buscar parcerias para desenvolvimento e implantação de projetos, bem como apoio dos governos municipais, estaduais e federal, seja no Brasil ou Exterior, dependendo da abrangência das ações, ou seja, finalidades relacionadas à assistência social dos desamparados, que nada se relacionam à proteção do meio ambiente.*

Como bem aduziu o r. Juízo de origem:

*Mesmo que determinadas entidades tenham atribuição genérica para defender determinados interesses ou direitos, a legitimidade para o exercício dessa atribuição deve ser aferida sempre em concreto. No caso dos autos, como dito, a análise do Estatuto Social não permite concluir que a autora possa defender a coletividade de danos causados ao meio ambiente pela implantação e operação da UHE "Sérgio Motta", ainda mais quando sequer menciona individualizadamente quem teria sido afetado, tampouco apresenta um mínimo de prova indiciária de que tais pessoas se incluam entre seus assistidos.*

Portanto, patente está a ausência de pertinência temática a legitimar a associação autora a ajuizar a presente demanda.

Nesse mesmo sentido, trago à colação recente ementa de julgado desta C. Sexta Turma:

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA. PERTINÊNCIA TEMÁTICA NÃO COMPROVADA.**

**1. Projeto Gente Nossa, entidade beneficente filantrópica ajuizou ação civil pública em face da Companhia**

*Energética de São Paulo - CESP com vistas à recuperação, reparação e prevenção de danos ambientais causados em área de preservação permanente nas margens e ilhas do rio Paraná em decorrência da operação da UHE Sérgio Mota.*

*2. Mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, I e VI, ambos do CPC, que reconheceu a ilegitimidade ativa para a demanda, diante da inexistência de pertinência temática entre as finalidades para as quais foi instituída a associação autora e a pretensão objeto desta lide. Precedentes. (TRF3, AC n.º 0002819-91.2014.4.03.6112, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, v.u., j. 13/08/2015, e-DJF3 21/08/2015)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000405-93.2014.4.03.6121/SP

2014.61.21.000405-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro(a)  
APELADO(A) : DIRCEU DE SOUZA RIBEIRO  
No. ORIG. : 00004059320144036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO - COREN/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2009, 2010, 2011 e 2013.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV e VI, §3º, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de interesse processual. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que a execução fiscal deve prosseguir normalmente por estar em conformidade com o artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ou seja, cobrando mais do que quatro anuidades. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cuida-se de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP contra Dirceu de Souza Ribeiro, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2009, 2010, 2011 e 2013, no valor de R\$ 1.383,54 - montante do débito corrigido até 21.02.2014 (fls. 04).

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização

Profissional, *"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"*, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos

anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

Dispõe a Lei nº 12.514/2011, *in verbis*:

**"Art. 6º** As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais); e

III - para pessoas jurídicas, conforme o capital social, os seguintes valores máximos:

a) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 500,00 (quinhentos reais);

b) acima de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e até R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais): R\$ 1.000,00 (mil reais);

c) acima de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) e até R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais): R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais);

d) acima de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e até R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais): R\$ 2.000,00 (dois mil reais);

e) acima de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) e até R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais): R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais);

f) acima de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) e até R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais): R\$ 3.000,00 (três mil reais);

g) acima de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais): R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

(...)

**Art. 7º** Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.

**Art. 8º** Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Assim, cabe ao conselho profissional a discricionariedade sobre a cobrança judicial de valores inferiores a dez vezes o valor de que trata o art. 6º, I, da Lei 12.514/2011 (R\$ 5.000,00); bem como lhe é vedada a execução judicial de dívidas inferiores a quatro anuidades.

Observadas as balizas legais, é do conselho credor, e não do Juízo, a discricionariedade de deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

*In casu*, verifica-se que os valores executados judicialmente se referem a quatro anuidades da profissão de enfermeiro e que a presente execução foi ajuizada em 06.03.2014, após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), razões pelas quais o processo de execução fiscal deve prosseguir.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006893-49.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.006893-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : PARANAPANEMA S/A  
ADVOGADO : SP138152 EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00068934920144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário** (artigo 14, § 1º, Lei 12.016/2009) da r. **sentença** (fls. 88/89) proferida em **mandado de segurança** que julgou **procedente o pedido** para compelir a autoridade impetrada, o **Delegado da Receita Federal do Brasil em Santo André/SP**, a apreciar os pedidos de restituição do indébito (PERDCOMP nº 40934.11330.281113.1.5.09.5637) requeridos pela impetrante **Parapanema SA.**, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 24 da Lei 11.457/07.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do reexame necessário (fls. 117/118).

É o relatório.

#### Decido.

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O entendimento sufragado pela r. sentença recorrida está em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte no sentido de que o processo administrativo deve ser concluído no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesa ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto no artigo 24.

Nesse sentido, cito os recentes julgados:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGÉ MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)*

*3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*

*4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação*

analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1138206/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9.8.2010, DJe 1.9.2010)

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. A partir de 2007, fixou o legislador prazo para a conclusão de litígios envolvendo a Fazenda Pública e o contribuinte na esfera administrativa, determinando o desfecho do processo administrativo fiscal no prazo de 360 dias a contar do protocolo do pedido (art. 24 da Lei nº 11.457/07)

2. Tal norma foi editada para concretizar o disposto no inciso LXXVIII do art. 5º da CF, segundo o qual "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

3. Portanto, a demora excessiva na análise do pedido do administrado implica afronta aos primados da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência, consagrados na Constituição Federal e pelos quais deve a Administração Pública se pautar, dentro da estrutura de Estado Democrático de Direito em que se encontra.

4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(AMS 00023048520114036104, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/03/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO.

I - Agravo retido não conhecido.

II - Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias prevista na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo.

III - Hipótese dos autos em que não foi observado o cumprimento do prazo legal, sem apresentação de qualquer justificativa para a demora na finalização dos processos administrativos designados.

IV - Agravo retido não conhecido. Remessa oficial desprovida.

(REOMS 00033965320114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, estando a r. sentença em sintonia com a orientação jurisprudencial dominante de Tribunal Superior e desta E. Corte, **nego seguimento ao reexame necessário** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002130-96.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.002130-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : APARECIDO VALENTIM CAMARA - JUNDIAI -ME  
No. ORIG. : 00021309620144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos a COFINS no período de 1996.

O r. juízo *a quo*, reconheceu a prescrição tributária, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC). Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).*

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo.

Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o

termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

(...)

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

(...)

*12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

*14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei*

Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

In casu, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à COFINS, que foram constituídos mediante entrega de DCTF em 27.05.1997, conforme certidão da dívida ativa (fl. 02/09) e extrato acostado à fl. 64.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 24.04.2002, verifica-se que os débitos não se encontram prescritos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para prosseguimento do feito.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012976-75.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.012976-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : REXAM DO BRASIL EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00129767520144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores inscritos na certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* extinguiu o processo, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a executada, requerendo a condenação da União no pagamento dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão à apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei nº 6.830/80:

*Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.*

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao art. 26 da Lei nº 6.830/80:

*Sendo evidente que ambas as partes não podem estar ao mesmo tempo desoneradas dos encargos processuais, pois, se despesas existirem, alguém obrigatoriamente terá de pagá-las, resta saber qual delas arcará com o ônus. A regra aplicável será aquela que determina o pagamento das despesas à parte que, injuridicamente, forçou a outra a realizá-las. Não seria despropositada a invocação do princípio da responsabilidade, segundo o qual aquele que causa prejuízo a outrem fica obrigado a reparar o dano (CC, ART. 159).*

Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte. (Vladimir Passos de Freitas (coord.). *Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 433) - (grifei)

Ademais, esclareço que a própria exequente pleiteou a extinção da execução, tendo em vista a o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa ante a ocorrência do pagamento.

Tais fatos demonstram cobrança totalmente indevida, que resultou prejuízos para a executada, tanto morais, por se ver sujeito à execução fiscal, quanto materiais, já que teve que despende com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante a Fazenda e perante o Poder Judiciário.

À vista dos documentos juntados aos autos pela executada e com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 26 da LEF. Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da União Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal.

Nesta esteira segue o entendimento sufragado pelo C. STJ e por este E. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS N.ºs 83 E 153/STJ.*

*1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.*

*2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).*

*3. Agravo sem provimento. (grifei)*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.*

*1- Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.*

*2- Honorários advocatícios devidos pela exequente.*

*3- Apelação parcialmente provida. (grifei)*

*(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)*

Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 421.467,83 ( quatrocentos e vinte e um mil, quatrocentos e sessenta e sete reais e oitenta e três centavos), impõe-se a fixação da verba honorária em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015706-59.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.015706-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP  
PROCURADOR : SP222462 CAMILA DA SILVA RODOLPHO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
No. ORIG. : 00157065920144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO  
DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Prefeitura Municipal de Jundiaí em face da decisão de fls. 33/34vº, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 07/08/2015, que, com fulcro no artigo 557 do CPC negou seguimento à apelação interposta pela Prefeitura contra sentença que extinguiu a execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do CPC.

Assevera-se eventual contradição na decisão a qual, conquanto tenha determinado que a apelação interposta seja conhecida como embargos infringentes, em virtude do princípio da fungibilidade recursal, deixou de encaminhar o feito ao Juízo de origem para sua apreciação, negando seguimento ao apelo. Postula-se a reforma da decisão embargada, de modo a serem remetidos os autos à origem para o julgamento dos embargos infringentes.

É o relatório. DECIDO.

Assiste razão à embargante. Na espécie, em atenção a entendimento firmado em sede de recurso repetitivo, constata-se que o valor total da dívida (R\$166,80), na data da distribuição da Execução Fiscal (novembro de 2014), era inferior ao limite de alçada previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80 - o qual, naquela oportunidade, correspondia a R\$826,95.

Por conseguinte, o recurso de apelação interposto pela Municipalidade não deve ser conhecido, porquanto a sentença estava sujeita à interposição de embargos infringentes, em atenção ao teor do referido dispositivo legal.

Destarte, não sendo cabível o recurso de apelação, em face do princípio da fungibilidade, possível o seu recebimento como embargos infringentes. Impõe-se, outrossim, o encaminhamento da presente ação executiva ao Juízo *a quo*, competente para conhecer do recurso, caso presentes os requisitos autorizadores e, decidi-lo.

Integrada a decisão, passa a constar o seu dispositivo, nos seguintes termos:

"Ante o exposto, não conheço da apelação interposta pela Municipalidade e determino a devolução dos autos ao Juízo de origem."

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração para suprir a contradição apontada.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002525-82.2014.4.03.6130/SP

2014.61.30.002525-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TEC2DOC SERVICOS DE TECNOLOGIA E DOCUMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00025258220144036130 1 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o direito de recolher o **PIS** e a **Cofins** sem a inclusão do **ISS** em suas bases de cálculo, afastando-se as disposições das Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, bem como as demais normas posteriores que prevejam tal incidência.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, nos termos dos arts. 269, I, do CPC. Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS deve ser julgada nos mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do ICMS, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F.,*

*ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.*

*(...)*

*- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.*

*(...)*

*- Recurso não conhecido.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS E DO ISS - BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS.*

*A questão relativa à inclusão do ISS, bem como do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça.*

*Assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que tanto o ISS, como o ICMS são tributos que integram o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento para a base de cálculo das exações PIS e COFINS. Não prospera a alegação de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ISS/ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento. Nada obstante se tenha notícia da decisão do STF no Recurso Extraordinário nº 240.785, este processo ainda não findou, encontrando-se com pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Marli Ferreira, AI nº 00138537120114030000, j. 06.10.11, CJ1 20.10.11)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. A decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida. 3. A imputação de ilegalidade ou inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS/ISS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte. 4. A exclusão do ICMS/ISS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS. 5. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, não incorrendo em violação aos princípios da capacidade contributiva ou vedação ao confisco, que não pode ser presumida a partir da suposição de que somente a margem de lucro da atividade econômica, depois de excluídas despesas, insumos, salários, custos, repasses e tributos, configura grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável. 6. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em*

*juízo definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF. 7. A repercussão geral configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado. 8. Tem-se, pois, que a decisão agravada fundou-se na extensa jurisprudência firmada no plano constitucional e legal, o que, se por um lado, não exclui a atribuição da Suprema Corte para decidir definitivamente a matéria, por outro, justifica que o julgamento do caso concreto observe a orientação pretoriana prevalecente, com base na fundamentação que se revela relevante e pertinente, sem prejuízo de que outra seja adotada, a tempo e modo, caso a matéria seja apreciada, sob o prisma constitucional, de forma diversa pelo Excelso Pretório. 9. Inexistindo o indébito fiscal preconizado, resta prejudicado, pois, o pedido de compensação. 10. Agravo inominado desprovido.*

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AMS nº AMS 00126383020104036100, j. 22.09.11, CJ1 16.11.11) Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001204-97.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.001204-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELANTE : LOURIVAL BORGES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP228641 JOSE FRANCISCO DIAS e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
EXCLUIDO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00012049720144036134 1 Vr AMERICANA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por Lourival Borges Nascimento em face da União Federal, com o objetivo de condenar a ré a restituir as parcelas pagas indevidamente a título de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF) incidente sobre proventos de aposentadoria percebidos acumuladamente, no ano de 2009.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a União a restituir, atualizados pela taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, os valores do imposto de renda retido na fonte incidente a maior sobre as verbas previdenciárias pagas de forma global no ano calendário 2009, devendo o recálculo considerar a parcela mensal do benefício que deveria ter sido pago oportunamente. Sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o autor, requerendo, a dedução dos honorários advocatícios, haja vista que obteve êxito na ação previdenciária então proposta, nos termos do art. 12, da Lei n.º 7.713/88.

Interpôs recurso de apelação a União Federal, pleiteando a reforma parcial da sentença, alegando, em breve síntese, ser cabível a incidência do IRPF sobre a totalidade dos rendimentos percebidos acumuladamente, dada a adoção, pelo art. 12, da Lei n.º 7.713/88, do regime de caixa. Sustenta, ainda, a ocorrência da prescrição.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Inicialmente, afastou a alegação de ocorrência da prescrição.

Com efeito, de acordo com o art. 3º, da LC n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1º, do CTN), independentemente de homologação.

Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, nos termos da decisão proferida pelo Pretório Excelso no Recurso Extraordinário n.º 566.621, só pode ser aplicada às ações ajuizadas posteriormente à vigência da referida lei complementar.

Assim, o direito de pleitear a restituição de tributos recolhidos indevidamente extingue-se no prazo de cinco anos e tem como termo *a quo* a extinção do crédito tributário (art. 168, I, CTN), ou seja, a retenção do tributo na fonte pagadora.

Como o prazo prescricional se conta da data da retenção do tributo na fonte pagadora, ocorrido em junho de 2009, e considerando que a presente ação foi ajuizada em 06/05/2014, inócua a prescrição.

Esse é o entendimento adotado atualmente por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. VERBAS TRABALHISTAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.*

*1. O direito de pleitear a restituição de tributos recolhidos indevidamente extingue-se no prazo de cinco anos e tem como termo a quo a extinção do crédito tributário (art. 168, I, CTN), ou seja, com a retenção do tributo na fonte pagadora.*

*2. Proposta a ação posteriormente ao prazo quinquenal, encontram-se atingidos pela prescrição os valores retidos pela fonte pagadora. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2000.61.04.011781-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 27.10.04, DJU 12.11.04.*

*3. Apelação improvida.*

(TRF3, AC n.º 0002303-65.2010.4.03.6127, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, j. 07/03/2013, e-DJF3 14/03/2013)

Passo, assim, à análise do mérito propriamente dito.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na espécie *sub judice*, trata-se de pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo.

É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.

Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

De outra parte, a União Federal invoca, em seu favor, a aplicação do art. 12, da Lei n.º 7.713/88, que assim dispõe:

*Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu*

recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme excerto do r. voto proferido pelo Min. Castro Meira, no REsp n.º 783.724/RS:

*O artigo 12 da Lei 7.713/88 dispõe que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN), ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. Prevê o citado dispositivo:*

*"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."*

*O dispositivo citado não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.*

(STJ, REsp n.º 783.724/RS, Segunda Turma, j. 15/08/2006, DJ 25/08/2006, p. 328)

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Como bem asseverado por Paulo Caliendo, citado por Leandro Paulsen, *in Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 828:

*Não seria tolerável que o contribuinte de modestas condições econômicas, prejudicado pelo Poder Público (INSS), houvesse de suportar uma carga impositiva como se abastado fosse. (...) O mínimo vital... é insuscetível de tributação. Assim, no caso de os valores mensais devidos aos contribuintes serem ínfimos, de forma que, quando adquirida mensalmente a disponibilidade jurídica, o total que deveria ter sido pago situar-se-ia abaixo do limite de isenção do imposto de renda. Desse modo, a retenção efetiva seria inconstitucional na medida em que fere os princípios da isonomia, capacidade contributiva e da vedação de confisco, garantias do Estado Democrático de Direito.*

(Imposto sobre a Renda incidente nos Pagamentos Acumulados e em Atraso de Débitos Previdenciários. Interesse Público 24/101, abr/2004)

É esse o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES.**

*1. Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por ÁLVARO KIRSCH em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de imposto de renda com a incidência das cominações legais. O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem pagas na época própria ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida. Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei n.º 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda*

obtida estando, portanto, sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82.

2. Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação.

3. Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna.

4. Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005.

5. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp n.º 758.779/SC, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 20/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 164) **TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.**

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.

2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n.º 617.081/PR, Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 20/04/2006, DJ 29/05/2006, p. 159) **RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO ACUMULADO EFETUADO COM ATRASO PELO INSS. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO MONTANTE RECEBIDO. NÃO-INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA TURMA.**

Merece prevalecer o entendimento esposado pela Primeira Turma de que "o imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda" (REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 31.05.2004) .

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n.º 723.196/RS, Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 15/03/2005, DJ 30/05/2005, p. 346)

Ademais, é de se ressaltar que o mero reconhecimento da Repercussão Geral pelo E. Supremo Tribunal Federal, quanto à matéria tratada nos autos do RE n.º 614.406/RS, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Observo que, no caso, a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior, não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo.

Por fim, quanto à dedução das despesas efetuadas com a ação judicial, é de se lembrar que o art. 12, da Lei n.º 7.713/88, assim como o art. 56, parágrafo único, do Decreto n.º 3.000/99 (Regulamento do IR) expressamente se referem à possibilidade de dedução das despesas, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Assim, os valores pagos pelo contribuinte a título de honorários advocatícios e despesas judiciais, podem ser diminuídos dos rendimentos tributáveis, no caso de valores recebidos acumuladamente, desde que não tenham sido ressarcidos ou indenizados sob qualquer forma.

Portanto, as despesas efetuadas a título de honorários advocatícios em ação judicial somente poderão ser integralmente deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda na hipótese das parcelas recebidas serem tributáveis; no caso do montante pago incluir parcelas isentas e não tributáveis, mostra-se impossível a inclusão

destas na aludida dedução.

Nesse mesmo sentido, trago à colação o seguinte precedente da Corte Especial, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.*

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido. Recurso especial conhecido em parte, e improvido.

(STJ, REsp n.º 1.141.058/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 28/09/2010, DJe 13/10/2010)

Por fim, em razão da sucumbência mínima do autor, condeno a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dou provimento à apelação do autor.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018931-22.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.018931-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : REI DO PARA BARRO PECAS E ACESSORIOS LTDA  
ADVOGADO : SP146664 ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00189312220144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se requer, preliminarmente, a redução do percentual relativo à penhora sobre o faturamento da empresa. No mérito, insurge-se contra os acessórios da dívida.

O r. Juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos à execução por ausência de garantia (art. 16, § 1º da LEF), extinguindo o feito sem apreciação do mérito.

Apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença. Alega, em preliminar, a impossibilidade de penhora sobre o faturamento no percentual determinado pelo r. Juízo de primeiro grau. No mérito, insurge-se contra os acessórios da dívida.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa

economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O apelo revela-se manifestamente inadmissível.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

*Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo. (Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)*

Consoante lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem), competente para conhecer e decidir o mérito do recurso. Faltando um dos requisitos formais da apelação, exigidos pela norma ora comentada, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso.*

*(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.854)*

No caso em tela, verifica-se que o recurso interposto não atende plenamente a forma preconizada pelo art. 514, II, do Código de Processo Civil.

A parte embargante pleiteou em seu recurso a reforma da r. sentença alegando, em preliminar, a impossibilidade de penhora sobre o faturamento no percentual determinado pelo r. Juízo de primeiro grau e, no mérito, insurgiu-se contra a cobrança dos acessórios da dívida. Ocorre que tais alegações, que reiteram os termos da exordial, não guarda correlação lógica com a r. sentença, uma vez que o juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal ao fundamento da ausência de garantia do juízo.

Dessa forma, por estarem as razões recursais dissociadas da sentença recorrida, há que se ter por inepto o apelo. Nesse sentido são os seguintes julgados deste E. Tribunal:

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS A EXECUÇÃO - RECURSO INEPTO.**

*I - Inepto do recurso, já que as razões nelas apresentadas não guardam relação, nem apresentam fundamentação com a sentença monocrática guerreada.*

*II - Apelação não conhecida.*

(3ª Turma, AC n.º 90030141487, Rel. Des. Fed. Américo Lacombe, j. 12.12.90, DOE 04.02.91, p. 103)

**PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.**

*Apelação não conhecida, em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.*

(6ª Turma, AC n.º 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002175-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002175-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : PETROLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1653/2036

ADVOGADO : SP210601 VICTOR CALDAS FERREIRA DE CARVALHO  
AGRAVADO(A) : ALY GUIMARAES RATIER DE ARRUDA  
ADVOGADO : SP201334 ANDRÉ LAUBENSTEIN PEREIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00235192720144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 73/75 dos autos originários (fls. 22/24 destes autos) integrada pela decisão de fls. 82/83 dos autos originários (fls. 25/26 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar *para determinar a reserva imediata da vaga do cargo em que fora aprovado o impetrante em concurso público, até decisão final, ou seja, até a prolação da sentença.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que conforme se infere da documentação constante dos autos, é exigida, como condição para inscrição no certame para provimento das vagas de Técnico de Operação Júnior, certificados de conclusão de curso de área técnica de nível médio; que apesar de não possuir esse requisito previamente estabelecido, o agravado se inscreveu no concurso, sendo sua desclassificação efetivada, nos termos do item 11.3.2 do edital, uma vez que apresentou certificado de curso superior em Engenharia Mecânica; que o curso de nível superior não oferece o conhecimento necessário ao exercício das atividades próprias da PETROBRÁS, justificando sua exclusão do processo seletivo; que se o candidato detém formação distinta da expressamente exigida no edital, sua contratação *representa afronta ao princípio da vinculação ao edital*, bem como ao princípio da igualdade.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante Ofício/e-mail de fls. 115/118, que foi proferida sentença de mérito no feito originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004425-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004425-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP  
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP119411 MARIO SERGIO TOGNOLO  
: SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA  
AGRAVADO(A) : MARIZETE APARECIDA MACHADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00104905420134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICIPIO DE JUNDIAI SP contra decisão que, em execução fiscal movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF e outro, onde se objetiva a cobrança de IPTU e Taxas Municipais dos exercícios de 2009 e 2010, ao considerar a CEF parte ilegítima na ação, julgou parcialmente extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, com relação a ela e, por consequência, falecendo competência à Justiça Federal para julgamento da lide, declinou da competência em favor da Justiça Estadual da Comarca de Jundiá, determinando a remessa dos autos ao Juízo Estadual.

Sustenta o agravante, em síntese, que o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título, nos termos do art. 34 do CTN. Afirma ser o credor fiduciário o proprietário do imóvel. Aduz que *"a Caixa Econômica Federal passou a ser proprietária do imóvel objeto da tributação quando registrou o contrato de alienação fiduciária e, dessa forma, também é contribuinte do imóvel, nos termos do artigo 34 do CTN, assim como os devedores fiduciários, estes na qualidade de possuidores com animus domini"*

do imóvel". Alega que o art. 27, § 8º, da Lei nº 9.514/97 não exclui em nenhum momento a responsabilidade tributária do credor fiduciário pelo IPTU e taxas incidentes sobre o imóvel, mas tão somente imputa também ao devedor fiduciante tal responsabilidade. Saliencia que "os fiduciantes são possuidores diretos do imóvel e a Caixa Econômica Federal é proprietária (mesmo que seja propriedade resolúvel) e possuidora indireta do bem, conforme definição do parágrafo único do artigo 23 da Lei 9.514/97". Argui violação ao artigo 146, III, da Constituição Federal.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso, "reformando a decisão recorrida, com a devida permanência da Caixa Econômica Federal no polo passivo da execução fiscal como sujeito passivo dos tributos em questão, mantendo a competência da Justiça Federal".

Às fls. 24/26 foi deferido o efeito suspensivo pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos.

Contraminuta pela CEF às fls. 33/35.

Intimada, a agravada Marizete Aparecida Machado deixou de apresentar contraminuta (fls. 41).

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

*In casu*, verifica-se que a ação principal trata-se de execução fiscal movida pelo Município de Jundiá em face da Caixa Econômica Federal - CEF e outros, a fim de cobrar IPTU e Taxas Municipais constituídas em dívida ativa. Da análise dos documentos acostados a estes autos (fls. 17/18v), o imóvel objeto da cobrança do referido imposto e taxas municipais foi adquirido por Marizete Aparecida Machado da Fundação Municipal de Ação Social - FUMAS por instrumento particular firmado em 28/05/2008, tendo sido no mesmo ato sido alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal (R.1 e 2 da matrícula de nº 101.126, no 1º Oficial de Registro de Imóveis de Jundiá-SP).

Com efeito, cabível à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei nº 9.514/97, com a redação dada pela Lei nº 10.931/2004: "Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse".

A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, § 8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, *in verbis*:

**AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária.

2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária".

4. Ilegitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0010563-89.2014.4.03.6128, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. A análise da cópia matrícula de n.º 94.428, registrada no 2º Oficial de Registro de Imóveis de Jundiá-SP, revela que a Caixa Econômica Federal é credora fiduciária do imóvel objeto da cobrança do crédito tributário (f. 7-10). Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual:

"Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse" (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004).

2. Por outro lado, não há que falar em violação aos artigos 146, III, da Constituição Federal, pela exceção criada pelo art. 27, § 8º, Lei nº 9.514/97 ao artigo 123 do CTN, eis que a referida lei surgiu para regular as relações jurídicas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, à evidência, excepciona as regras gerais tributárias do Código Tributário Nacional.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0010701-56.2014.4.03.6128, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

**DIREITO TRIBUTÁRIO. FIDUCIANTE RESPONSÁVEL PELO PAGAMENTO DE TRIBUTOS E ENCARGOS SOBRE IMÓVEL APENAS ATÉ A DATA EM QUE O FIDUCIÁRIO TENHA SIDO EMITIDO NA POSSE. ARTIGO 27, §8º, DA LEI Nº 9.514/1997. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.**

1 - O artigo 123 do Código Tributário Nacional dispõe que, "salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes".

2 - No caso, é imediata a aplicação do artigo 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, o qual dispõe que "responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse".

3 - Entendimento diverso imporia às instituições bancárias a qualidade de sujeito passivo de todo tributo relativo a imóveis que financiaram, inviabilizando o Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, frustrando o sonho da casa própria de milhares de brasileiros.

4 - Negado provimento ao agravo inominado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0003428-92.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.**

I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.

II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, "É contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei". Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.

IV. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0026346-61.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013)

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.**

1. A análise da matrícula do imóvel que ensejou a cobrança da taxa de resíduos sólidos domiciliares revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel na condição de credora fiduciária.

2. A Lei n.º 9.514/97 (art. 27, §8º) atribui ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, constituindo-se exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária.

3. A Lei Municipal n.º 13.478/02, em seu art. 86, estabelece: É contribuinte da taxa de resíduos sólidos domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei.

4. Patente a ilegitimidade passiva da CEF para figurar no pólo passivo da execução fiscal uma vez que ostenta tão somente a condição de credora fiduciária, e não de usuária do serviço de coleta de resíduos sólidos.

5. Precedente: TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2011.61.82.026346-0, Rel. Des. Federal Alda Basto, j. 07.03.2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 21.03.2013.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0017594-08.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada por esta E. Corte, deve ser mantida a decisão agravada que considerou a Caixa Econômica Federal - CEF parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal ante a sua condição de credora fiduciária.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004657-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004657-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : VANDER ALOISIO GIORDANO  
ADVOGADO : SP222832 CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : TERRA BELEM LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00377727020114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VANDER ALOISIO GIORDANO contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelo agravante, objetivando sua exclusão do polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da empresa "TERRA BELEM LTDA" e redirecionada a VANDER ALOISIO GIORDANO, em razão da não localização da executada, certificada pelo Oficial de Justiça.

Sustenta o agravante, em síntese, sua ilegitimidade passiva *ad causam* porquanto figurava no quadro social da empresa executada apenas como procurador da sócia minoritária estrangeira, Ka Uruguay S/A, com apenas uma quota de participação, sem nunca ter atuado na empresa, razão pela qual não pode ser responsabilizado pelos débitos tributários da executada, na forma do artigo 135 do CTN. Alega que seu nome não consta nas CDA's e que esta omissão configura vício formal insanável, o que implica a necessidade de cancelamento do redirecionamento contra o agravante. Aduz que o efetivo administrador da empresa executada no mês de setembro/2007 está indicado nos registros da Junta Comercial do Estado de São Paulo trazidos aos autos pela própria Fazenda Nacional (Sr. Luiz Nucci Filho), o qual detinha poderes de administração e gerência da empresa executada. Frisa que "*é possível observar pela procuração outorgada no Uruguai, juntada às fls. 81/82, que o agravante tinha apenas poderes para representar a empresa KA Uruguay em assembleias, reuniões e praticar atos societários do seu interesse no Brasil, não tendo qualquer atuação na sua gestão/administração, muito menos da empresa executada da qual era sócia minoritária (Terra Belém Ltda.)*".

Requer seja atribuído efeito suspensivo ativo ao agravo, com a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja determinada a exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal, e, ao final, o integral provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada, acolhendo-se a exceção de pré-executividade a fim de determinar, em definitivo, a exclusão do agravante do polo passivo da ação executiva.

Informações prestadas pelo Juízo *a quo* às fls. 194/195vº.

Contrarrazões às fls. 196/200.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste na análise, em sede de exceção de pré-executividade, da ilegitimidade passiva *ad causam* do agravante (VANDER ALOISIO GIORDANO), que figura como representante da empresa "KA URUGUAY S/A", sócia estrangeira da empresa executada "TERRA BELEM LTDA", ao qual foi redirecionada execução fiscal em razão da dissolução irregular desta, certificada por Oficial de Justiça (fls. 64). A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

É firme a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a demonstração de inexistência de responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE REPRESENTANTE DA PESSOA JURÍDICA CUJO NOME CONSTA DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Agravo de instrumento interposto pela Fazenda Estadual contra decisão que acolheu exceção de pré-executividade oposta por responsável tributário constante da Certidão de Dívida Ativa, excluindo-o do pólo passivo da execução fiscal.

2. A questão controvertida desdobrou-se em dois aspectos: (i) a admissibilidade da exceção de pré-executividade para discutir a legitimidade passiva de sócio que figura como responsável tributário na CDA; (ii) a caracterização do vício em si na constituição do crédito tributário, em relação ao aludido sócio, tendo em vista a ausência de notificação deste na seara administrativa, conforme processo administrativo fiscal juntado na exceção de pré-executividade.

3. O Tribunal de origem prestou jurisdição completa, tendo em vista que analisou de maneira suficiente e fundamentada os pontos relevantes da controvérsia, denotando-se dos embargos de declaração mero inconformismo contra julgamento desfavorável.

4. No âmbito da exceção de pré-executividade, é possível o exame de defeitos presentes no próprio título que possam ser conhecidos de ofício pelo magistrado, além de matérias de defesa que possam ser aferidas de plano, sem necessidade de dilação probatória.

5. A Primeira Seção consolidou o entendimento de que: (i) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN; (ii) apesar de serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, admite-se a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado (REsp nº 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 01/04/2009).

6. No julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção deixou assente que não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, porque a demonstração de inexistência da responsabilidade tributária cede à presunção de legitimidade assegurada à CDA, sendo inequívoca a necessidade de dilação probatória a ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

7. Sendo os embargos o meio próprio de defesa na execução fiscal, só há margem para discutir a ilegitimidade passiva em exceção de pré-executividade nas situações em que o nome dos sócios não constam da CDA e desde que não haja necessidade de dilação probatória.

8. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1512277/ES, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 15/05/2015)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONCLUSÃO PELA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ.**

1. Consoante orientação assentada em recurso repetitivo, não cabe Exceção de Pré-Executividade quando o julgamento da questão deduzida depender de dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 4.5.2009).

2. Por outro lado, tendo as instâncias ordinárias confirmado que a prova documental apresentada não é suficiente para afastar a presunção de responsabilidade tributária, a reforma dessa conclusão esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, por exigir revolvimento fático-probatório (AgRg no REsp 1.507.216/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.3.2015; AgRg no AREsp 484.198/RJ, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 11.12.2014;

AgRg no AREsp 289.365/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 20.6.2014).

3. Os agravantes não impugnaram especificamente os fundamentos relacionados à aplicação da Súmula 284/STF, porquanto se limitaram a reiterar que houve violação do art. 535 do CPC, quando deveriam ter buscado demonstrar a clareza e a objetividade das razões do Recurso Especial. Incidência da Súmula 182/STJ.

4. Agravo Regimental conhecido parcialmente e, nessa parte, não provido.

(AgRg no REsp 1514260/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 30/06/2015)

Na hipótese dos autos, consoante se extrai das informações prestadas pelo Juízo *a quo* (fls. 195/195vº), a pessoa jurídica Terra Belém Ltda. não foi localizada, sendo tal fato entendido como indício de dissolução irregular e determinada a inclusão no polo passivo da ação do sócio Vander Aloisio Giordano, única pessoa localizada no território nacional e representante da pessoa jurídica KA URUGUAI S/A, empresa estrangeira e sócia da executada. Na mesma ocasião, foi determinada a intimação do executado Vander Aloisio Giordano para que informasse a localização de eventuais bens para penhora em nome da empresa executada, ficando consignado que

após a efetivação da penhora de bens da empresa TERRA BELÉM LTDA., seria apreciada eventual exclusão do executado do polo passivo da ação. Ante o decurso do prazo assinalado, sem que a parte tenha prestado as informações determinadas pelo Juízo, os autos foram remetidos em carga ao exequente. Consoante assinalou o ilustre Procurador da Fazenda Nacional em suas contrarrazões ao presente recurso, **in verbis**:

*"(...) a parte agravante alega que nunca atuou como administrador da empresa executada e sim como procurador da sociedade KA URUGUAI, sócia minoritária da executada, sem, no entanto, comprovar que atuava com poderes restritos. Ressalte-se, finalmente, que parte da documentação juntada pelo agravante encontra-se em língua estrangeira, desacompanhada da versão em vernáculo, firmada por tradutor juramentado (art. 157 do CPC)"*

Assim, indiscutível a necessidade de dilação probatória, *in casu*, cuja análise da pretensão de exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal, pende do cumprimento por parte do agravante das determinações exaradas pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004767-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004767-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : M D CARDOSO TUPA -EPP  
ADVOGADO : SP289947 RUDINEI DE OLIVEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00009812020134036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Inconformada com o resultado do julgamento do agravo realizado pela E. Sexta Turma desta Corte, a agravante interpõe "agravo regimental contra não conhecimento do agravo de instrumento".

Com efeito, o agravo previsto no artigo 557 do CPC, presta-se para impugnar decisão singular do relator, submetendo-a ao pronunciamento da turma julgadora. No caso vertente, o recurso foi julgado e o acórdão proferido pelo órgão fracionário do Tribunal. Trata-se, pois, de recurso manifestamente inadmissível.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 "caput" do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011810-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011810-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : BRUNA GOMES MOURA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00007180520154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP contra decisão que, reconhecendo de ofício a prescrição do direito de cobrança do valor relativo à anuidade de 2009, com fundamento no art. 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66, e no artigo 219, § 5º, do CPC, julgou parcialmente extinta a execução fiscal, em relação ao crédito constante da Certidão de Dívida Ativa nº 86217, no que se refere à anuidade de 2009, determinando o prosseguimento da execução com relação às anuidades de 2010, 2011, 2012 e 2013, com vencimentos no dia 10 de março de cada ano.

Sustenta o agravante, em síntese, que o juiz singular decretou de ofício a prescrição da anuidade de 2009, sem dar oportunidade para o exequente se manifestar acerca de eventuais causas interruptivas da prescrição tributária.

Aduz que não houve intimação pessoal dos procuradores do Conselho acerca da decisão proferida, o que enseja a nulidade do procedimento de intimação realizado, devendo ser sanado o vício existente com a regularização do ato processual, uma vez que a decisão somente produzirá efeitos após a intimação, nos termos do art. 25 da Lei nº 6.830/80. Sustenta, ainda, a inocorrência da prescrição tributária, pois que a executada realizou parcelamento administrativo (REFIS/Enfermagem) englobando os débitos das anuidades de 2009, rescindindo o acordo na data de 16.09.2010. Aduz que, em face do ato inequívoco de reconhecimento dos débitos havido por parte da executada, interrompendo o prazo prescricional, nos termos do art. 174, IV, do CTN, não se operou a prescrição, pelo que deve ser reformada a decisão agravada, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal, também em relação à anuidade de 2009.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada no que tange à declaração de ofício da prescrição da anuidade de 2009, determinando-se prosseguimento à execução fiscal.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste na discussão acerca da prescrição do crédito tributário relativo à anuidade de 2009, reconhecida de ofício pelo Juiz *a quo*.

De início, afasto a alegação de nulidade processual por falta de intimação pessoal do Procurador do Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP, em face da informação prestada pelo Juízo *a quo* às fls. 29/30, na qual consta que a decisão foi registrada sob o nº 415, no livro 4/2015, e encaminhada via correio eletrônico ao exequente, em 07.05.2015, intimando-o da decisão conforme consta da certidão de fls. 28 dos autos de origem, tendo o exequente, inclusive, comparecido aos autos dentro do prazo legal para a interposição do competente recurso, não havendo qualquer prejuízo à parte a quem se aproveitaria o reconhecimento da alegada nulidade, a teor do que dispõe o art. 249 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, os precedentes desta Corte:

### ***PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE JUDICIAL. NULIDADE SANADA. LEI N. 12.514/2011 ARTIGO 8º. ANUIDADE E MULTA. APELAÇÃO PROVIDA.***

*I. Em execuções fiscais ajuizadas por Conselho de Fiscalização Profissional, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de serem pessoalmente intimados, aplicando-se, no caso, a disposição prevista no art. 25 da Lei nº 6.830/80.*

*II. Na hipótese, a ausência de intimação pessoal foi suprida pelo comparecimento do representante judicial aos autos, bem como pela interposição do competente recurso.*

*III. "É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor" (STJ - REsp 1.404.796 - SP).*

*IV. Uma vez que a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor em 31.10.2011, data de sua publicação, e a execução fiscal*

foi ajuizada em 05/10/2004 (fls. 02), a propositura da demanda não pode ser atingida pela nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

V. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0006225-71.2011.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015)

**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. INTIMAÇÃO PESSOAL. NULIDADE. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO COBRANÇA DE ANUIDADES. LEI N.º 12.514/11. LEI DE NATUREZA PROCESSUAL, RETROATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL N.º 1.404.796/SP REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.**

- Não procede a alegação de nulidade das intimações realizadas por meio de publicação no diário oficial.

Embora aplicável ao conselho o disposto no artigo 25 da Lei de Execuções Fiscais, não restou comprovado o prejuízo sofrido pelo apelante, conforme estabelecido pelo artigo 249, § 1º, do CPC. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.404.796/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a Lei n.º 12.514/11 não pode ser aplicada retroativamente, de acordo com a Teoria dos Atos Processuais Isolados e o princípio *tempus regit actum*.

- O ajuizamento da execução fiscal antes da edição da Lei n.º 12.514 de 28.10.2011, afasta a sua aplicação. Tal entendimento, favorável ao conselho, se harmoniza com os demais dispositivos por ele suscitados em seu apelo.

- Preliminar de nulidade afastada. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0006544-39.2011.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 24/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2014)

Com relação ao mérito, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que as anuidades dos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária e, como tal, submetem-se à disciplina do art. 174 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - ÓRGÃOS DE CLASSE. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 535 DO CPC - NÃO VIOLAÇÃO.**

1. A contribuição social de interesse das categorias profissionais são de natureza tributária e como tal devem observar as limitações constitucionais ao poder de tributar. Precedentes.

2. Inaplicabilidade da Lei 11.000/2004, invocada pelo Conselho, porque sendo legislação superveniente não se aplica para o exame de um ato administrativo ocorrido antes da sua vigência. Sentença proferida sob a égide da legislação anterior.

3. Interpretação do artigo 70 da Lei 5.194/66, à luz dos dispositivos constitucionais que consideram a exação analisada como sendo de natureza tributária.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 928.272/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)

No mesmo sentido, verte-se a jurisprudência desta Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADE. PRESCRIÇÃO.**

I. As anuidades dos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária (REsp 652554), submetendo-se à disciplina do artigo 174 do CTN.

II. Prescritas as anuidades em cobrança.

III. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0034198-78.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 16/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2015)

**EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADE. REGIME TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO PARCIAL RECONHECIDA.**

- O crédito em execução é tributário, conforme já decidido pelo STF (RTJ 85/701, 85/927, 92/352 e 93/1217), ante a sua natureza de contribuição parafiscal das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional (artigo 21, § 2º, inciso I, da CF/69, e artigo 149 da CF/88). Assim, sujeita-se ao prazo prescricional quinquenal, previsto no artigo 174 do CTN, em razão do regramento tributário da matéria na CF/88.

- In casu, a constituição do crédito se dá com a notificação do executado na via administrativa, o que ocorre com o envio do carnê ao devedor antes do vencimento do débito. Não se aplica, portanto, no disposto o artigo 173 do

CTN. Vencida a dívida, tem-se o termo inicial do período quinquenal para a exigência do montante devido, consoante disposto no artigo 174 do CTN. Acrescente-se que não subsiste a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80, uma vez que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. Precedentes do STJ.

- Em relação à citada anuidade de 2005 cobrada (fl. 19), o termo inicial da prescrição é o vencimento ocorrido em 30.04.2005. Assim, ajuizada a execução mais de cinco anos após, em 14.04.2011 (fl. 15), consumado o lustrum legal, uma vez que a inscrição na dívida ativa não é causa apta a ensejar a interrupção da prescrição, a teor do artigo 174 do CTN.

- Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0026339-88.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 02/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL JULGADA MONOCRATICAMENTE (POSSIBILIDADE). CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - 6ª REGIÃO. PRESCRIÇÃO PARCIAL. ANUIDADES. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011 NA MEDIDA EM QUE A EXECUÇÃO FOI AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. MATÉRIA DE NATUREZA PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar), sendo certo que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

2. Tratando-se de execução de anuidades devidas a conselhos profissionais, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando constituído o crédito tributário em definitivo a partir do vencimento das parcelas não adimplidas, se inexistente recurso administrativo.

3. A partir do vencimento da exação, inicia-se a contagem do prazo prescricional para a propositura da execução fiscal.

(...)

8. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0009834-91.2012.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

Com efeito, o art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Tratando-se de anuidades devidas a Conselhos Profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício, a constituição do crédito tributário ocorre imediatamente com o seu vencimento, data a partir da qual tem início a fluência do prazo prescricional. Nesse sentido, o acórdão:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.**

1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.

2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.

3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.

4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1235676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07.04.2011, DJe 15.04.2011)

Outrossim, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo *ad quem* do

prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Eis o acórdão:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho

que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

Confiram-se, a esse respeito, os arestos:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.**

(...)

4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição".

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.**

1. A propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação,

retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional."

(EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

No caso dos autos, o vencimento da anuidade de 2009 ocorreu em 10.03.2009 (fls. 14/16), sendo este o termo *a quo* do curso do prazo prescricional.

Verifica-se, ainda, que em 22.03.2010 a executada aderiu ao Parcelamento "REFIS/ENFERMAGEM" para pagamento do débito tributário relativo à anuidade de 2009 (fls. 10/12), o que interrompeu a contagem do prazo prescricional. Referido parcelamento foi rescindido em 16.09.2010 por falta de pagamento. Assim, tendo ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 23.02.2015 (fls. 14/16), não se consumou, no tocante a anuidade de 2009, a prescrição quinquenal.

Deste modo, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança do crédito tributário, merece ser reformada a decisão agravada, afastando-se a incidência da prescrição sobre o crédito tributário relativo à anuidade de 2009.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para decisão afastar a incidência da prescrição quinquenal sobre o crédito tributário relativo à anuidade de 2009, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011812-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011812-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : FLAVIA DE CASSIA SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00007760820154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP contra decisão que, reconhecendo de ofício a prescrição do direito de cobrança do valor relativo às anuidades de 2008 e 2009, com fundamento no art. 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66, e no artigo 219, § 5º, do CPC, julgou parcialmente extinta a execução fiscal, em relação ao crédito constante da Certidão de Dívida Ativa nº 86194, no que se refere às anuidades de 2008 e 2009, determinando o prosseguimento da execução com relação às anuidades de 2010, 2011, 2012 e 2013, com vencimento no dia 10 de cada ano.

Sustenta o agravante, em síntese, que o juiz singular decretou de ofício a prescrição das anuidades de 2008 e 2009, sem dar oportunidade para o exequente se manifestar acerca de eventuais causas interruptivas da prescrição tributária. Aduz que não houve intimação pessoal dos procuradores do Conselho acerca da decisão proferida, o

que enseje a nulidade do procedimento de intimação realizado, devendo ser sanado o vício existente com a regularização do ato processual, uma vez que a decisão somente produzirá efeitos após a intimação, nos termos do art. 25 da Lei nº 6.830/80. Sustenta, ainda, a inocorrência da prescrição tributária, pois que a executada realizou reiterados parcelamentos administrativos (REFIS/Enfermagem) englobando os débitos das anuidades de 2008 e 2009, nas datas de 06/01/2010 e posteriormente em 22/01/2013, conforme as cópias dos "Termos REFIS" firmados. Aduz que tais parcelamentos constituem atos inequívocos de reconhecimento dos débitos, por parte da executada, interrompendo o prazo prescricional, nos termos do art. 174, IV, do CTN, restando manifesta a legitimidade da cobrança das anuidades inscritas na CDA, pelo que deve ser reformada a decisão agravada, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal, também em relação às anuidades de 2008 e 2009. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada no que tange à declaração de ofício da prescrição das anuidades de 2008 e 2009 e determinando-se o prosseguimento à execução fiscal.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste na discussão acerca da prescrição do crédito tributário relativo às anuidades de 2008 e 2009, reconhecida de ofício pelo Juiz *a quo*.

De início, afasto a alegação de nulidade processual por falta de intimação pessoal do Procurador do Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP, em face da informação prestada pelo Juízo *a quo* às fls. 30/31, na qual consta que a decisão registrada sob o nº 416, no livro 4/2015, foi encaminhada via correio eletrônico ao exequente, em 08.05.2015, tendo o exequente, inclusive, comparecido aos autos dentro do prazo legal para a interposição do competente recurso, não havendo qualquer prejuízo à parte a quem se aproveitaria o reconhecimento da alegada nulidade, a teor do que dispõe o art. 249 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, os precedentes desta Corte:

#### **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE JUDICIAL. NULIDADE SANADA. LEI N. 12.514/2011 ARTIGO 8º. ANUIDADE E MULTA. APELAÇÃO PROVIDA.**

*I. Em execuções fiscais ajuizadas por Conselho de Fiscalização Profissional, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de serem pessoalmente intimados, aplicando-se, no caso, a disposição prevista no art. 25 da Lei nº 6.830/80.*

*II. Na hipótese, a ausência de intimação pessoal foi suprida pelo comparecimento do representante judicial aos autos, bem como pela interposição do competente recurso.*

*III. "É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor" (STJ - REsp 1.404.796 - SP).*

*IV. Uma vez que a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor em 31.10.2011, data de sua publicação, e a execução fiscal foi ajuizada em 05/10/2004 (fls. 02), a propositura da demanda não pode ser atingida pela nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*

*V. Apelação provida.*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0006225-71.2011.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015)

#### **EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. INTIMAÇÃO PESSOAL. NULIDADE. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO COBRANÇA DE ANUIDADES. LEI N.º 12.514/11. LEI DE NATUREZA PROCESSUAL, RETROATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL N.º 1.404.796/SP REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.**

*- Não procede a alegação de nulidade das intimações realizadas por meio de publicação no diário oficial. Embora aplicável ao conselho o disposto no artigo 25 da Lei de Execuções Fiscais, não restou comprovado o prejuízo sofrido pelo apelante, conforme estabelecido pelo artigo 249, § 1º, do CPC. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.404.796/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a Lei n.º 12.514/11 não pode ser aplicada retroativamente, de acordo com a*

*Teoria dos Atos Processuais Isolados e o princípio tempus regit actum.*

- O ajuizamento da execução fiscal antes da edição da Lei n.º 12.514 de 28.10.2011, afasta a sua aplicação. Tal entendimento, favorável ao conselho, se harmoniza com os demais dispositivos por ele suscitados em seu apelo.

- Preliminar de nulidade afastada. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0006544-39.2011.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 24/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2014)

Com relação ao mérito, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que as anuidades dos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária e, como tal, submetem-se à disciplina do art. 174 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - ÓRGÃOS DE CLASSE. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 535 DO CPC - NÃO VIOLAÇÃO.**

1. A contribuição social de interesse das categorias profissionais são de natureza tributária e como tal devem observar as limitações constitucionais ao poder de tributar. Precedentes.

2. Inaplicabilidade da Lei 11.000/2004, invocada pelo Conselho, porque sendo legislação superveniente não se aplica para o exame de um ato administrativo ocorrido antes da sua vigência. Sentença proferida sob a égide da legislação anterior.

3. Interpretação do artigo 70 da Lei 5.194/66, à luz dos dispositivos constitucionais que consideram a exação analisada como sendo de natureza tributária.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 928.272/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)

No mesmo sentido, verte-se a jurisprudência desta Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADE. PRESCRIÇÃO.**

I. As anuidades dos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária (REsp 652554), submetendo-se à disciplina do artigo 174 do CTN.

II. Prescritas as anuidades em cobrança.

III. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0034198-78.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 16/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2015)

**EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADE. REGIME TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO PARCIAL RECONHECIDA.**

- O crédito em execução é tributário, conforme já decidido pelo STF (RTJ 85/701, 85/927, 92/352 e 93/1217), ante a sua natureza de contribuição para-fiscal das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional (artigo 21, § 2º, inciso I, da CF/69, e artigo 149 da CF/88). Assim, sujeita-se ao prazo prescricional quinquenal, previsto no artigo 174 do CTN, em razão do regramento tributário da matéria na CF/88.

- In casu, a constituição do crédito se dá com a notificação do executado na via administrativa, o que ocorre com o envio do carnê ao devedor antes do vencimento do débito. Não se aplica, portanto, no disposto o artigo 173 do CTN. Vencida a dívida, tem-se o termo inicial do período quinquenal para a exigência do montante devido, consoante disposto no artigo 174 do CTN. Acrescente-se que não subsiste a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80, uma vez que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. Precedentes do STJ.

- Em relação à citada anuidade de 2005 cobrada (fl. 19), o termo inicial da prescrição é o vencimento ocorrido em 30.04.2005. Assim, ajuizada a execução mais de cinco anos após, em 14.04.2011 (fl. 15), consumado o lustrum legal, uma vez que a inscrição na dívida ativa não é causa apta a ensejar a interrupção da prescrição, a teor do artigo 174 do CTN.

- Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0026339-88.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 02/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL JULGADA MONOCRATICAMENTE (POSSIBILIDADE). CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - 6ª REGIÃO. PRESCRIÇÃO PARCIAL. ANUIDADES. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ARTIGO 8º DA LEI 12.514/2011 NA MEDIDA EM QUE A EXECUÇÃO FOI**

**AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. MATÉRIA DE NATUREZA PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar), sendo certo que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

2. Tratando-se de execução de anuidades devidas a conselhos profissionais, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando constituído o crédito tributário em definitivo a partir do vencimento das parcelas não adimplidas, se inexistente recurso administrativo.

3. A partir do vencimento da exação, inicia-se a contagem do prazo prescricional para a propositura da execução fiscal.

(...)

8. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0009834-91.2012.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

Com efeito, o art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Tratando-se de anuidades devidas a Conselhos Profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício, a constituição do crédito tributário ocorre imediatamente com o seu vencimento, data a partir da qual tem início a fluência do prazo prescricional.

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.**

1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.

2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.

3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.

4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1235676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07.04.2011, DJe 15.04.2011)

Outrossim, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Eis o acórdão:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante

*cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*(...)*

*12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

*14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

*15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:*

*'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.*

*§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'*

*Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

Confiram-se, a esse respeito, os arestos:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.**

(...)

4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição".

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.**

1. A propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional."

(EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

No caso dos autos, o vencimento das anuidades de 2008 e 2009 ocorreram, respectivamente, em 10.03.2008 e

10.03.2009 (fls. 15/17), sendo este o termo *a quo* do curso do prazo prescricional.

Compulsando os autos, verifica-se que, em 06.01.2010, a executada aderiu ao Parcelamento

"REFIS/ENFERMAGEM" para pagamento do débito tributário relativo às anuidades de 2008 e 2009 (fls. 10/11), o que interrompeu a contagem do prazo prescricional. Em 22.01.2013, a executada aderiu a novo Parcelamento "REFIS/ENFERMAGEM", para quitação do crédito tributário (referente às anuidades de 2008, 2009, 2010 e 2011 - fls. 12/13), interrompendo novamente a contagem do prazo prescricional.

Assim, ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 23.02.2015 (fls. 15/17), para cobrança do crédito tributário concernente às anuidades de 2008, 2009, 2010, 2011, 2012 e 2013, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Deste modo, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, merece ser reformada a decisão agravada, afastando-se a incidência da prescrição sobre o crédito tributário relativo às anuidades de 2008 e 2009.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para decisão afastar a prescrição a incidência da prescrição quinquenal sobre os créditos tributários relativos às anuidades de 2008 e 2009, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013130-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013130-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : COCACEL COM/ DE CAFE E CEREAIS LTDA e outros(as)  
OSVALDO LUIZ DE OLIVEIRA  
JULIO CESAR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP209663 OSVALDO LUIZ DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP  
No. ORIG. : 00007914220078260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face de decisão que acolheu exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios Osvaldo Luiz de Oliveira e Júlio César de Oliveira.

Sustenta a agravante que deve ser aplicada a teoria da *actio nata*, afastando-se a prescrição intercorrente verificada.

Pedido de efeito suspensivo concedido às fls. 303/305.

Contraminuta acostada às fls. 308/310.

É o breve relatório.

#### Decido.

A controvérsia noticiada reside em verificar se houve ou não a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio da empresa executada.

Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de efeito suspensivo.

É certo que a jurisprudência do STJ sustenta que a pretensão ao redirecionamento da execução contra os sócios deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, e para esse fim entende serem desinfluentes os eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

Todavia, *não pode ser invariavelmente assim*, sob pena de o credor restar prejudicado quando a ele não pode ser imputada qualquer inércia, como ocorre no caso dos autos, em que de fato a exequente diligenciou na busca da satisfação do crédito.

Nessa singularidade não há que se falar em inércia da Fazenda Pública no desempenho do direito de postular a citação dos corresponsáveis, que por si só bastaria para afastar a alegação de prescrição intercorrente. Nesse sentido colaciono a ementa de recentes julgados do STJ:

*ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

**1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.**

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg. no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014 - grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.*

1. Consoante entendimento consolidado das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte, não flui o prazo da prescrição intercorrente no período em que o processo de execução fica suspenso por ausência de bens penhoráveis. Ademais **a prescrição intercorrente pressupõe desídia do credor que, intimado a diligenciar, se mantém inerte.**

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não ficou caracterizada a inércia do credor. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial.

4. Agravo regimental desprovido

*(AgRg. no AREsp. 277620/DF, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 17/12/2013, DJ 03/02/2014 - grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.*

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3.....

4.....

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

*(REsp 1.222.444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)*

Outrossim, cumpre ressaltar que a prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do *princípio da actio nata*, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis antes de ser constatada a dissolução irregular da devedora principal, a ensejar a responsabilidade tributária dos sócios.

Nesse âmbito, colaciono os seguintes precedentes do STJ e desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.*

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorre a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1196377/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010) **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.**

1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata.

4. Agravo Regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1062571/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/11/2008, DJ 24/03/2009 - grifei)

**AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".**

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10/05/2012, DJ 18/05/2012)

Assim, considerando-se que em cumprimento de mandado, o Oficial de Justiça certificou em 11/06/2013 não haver localizado a empresa executada no endereço diligenciado (certidão de fl. 244), configurando hipótese de dissolução irregular nos termos do enunciado da Súmula nº 435/STJ, não há se falar em prescrição intercorrente do redirecionamento da execução, posto que a exequente pleiteou a inclusão de sócios em 18/11/2013 (fl. 246), dentro do prazo de cinco anos da ciência da dissolução irregular da executada.

Ora, se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto não configurada a dissolução irregular da empresa executada.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2015.03.00.013351-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : TELEBRASIL TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP208831 TIAGO LUVISON CARVALHO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00012806220154036110 4 Vr SOROCABA/SP

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que indeferiu a liminar pleiteada em sede de mandado de segurança, impetrado objetivando afastar a *inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, exigidas nos moldes das Leis n. 10.637/2002 e n.10.833/2003, bem como da contribuição patronal sobre a receita bruta (CPRB), exigida nos termos da Lei n. 12.546/2011, e objetivando que lhe seja assegurado o crédito tributário decorrente dos recolhimentos indevidos a tal título, para fim de compensação, nos moldes do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com todos os tributos administrados pela Receita Federal.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o valor do ICMS não se insere no conceito de renda, previsto no art. 195, I, da Constituição Federal, eis que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, mas apenas transita pelas suas contas, já que é repassado aos cofres do Estado, que é o sujeito ativo das exações; que o STF, quando do julgamento do RE nº 240.785/MG, decidiu, pela maioria dos votos, que é inconstitucional a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS; que a Lei n. 12.973/2014 é nitidamente ilegítima e inconstitucional; que, dessa forma, tem direito à apuração da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como da contribuição patronal sobre a recita bruta devida pela sistemática da Lei nº 12.546/2011, sem a inclusão do ICMS na base de cálculo.

A agravada apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Primeiramente, cumpre esclarecer que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE*

*CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ. II. Revertida a reforma da sentença e integrando a ré à lide, é de se condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). III. Embargos infringentes providos. (EI 00600512519994036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015 ..FONTE PUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS, COFINS, CSLL E IRPJ. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O fato de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo E. STF, ainda pendente de posicionamento definitivo, não obsta o julgamento do presente feito, com base em jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, consoante autoriza o art. 557, do CPC.*

*2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.*

*3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.*

*4. A escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a "aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais", muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL.*

*5. A jurisprudência dos Tribunais Superiores é uníssona no sentido de considerar legítima a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS, COFINS IRPJ e CSLL.*

*6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*7. Agravo legal improvido.*

*(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004763-83.2013.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 05/12/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.*

*2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.*

*3. Não é possível aplicar o entendimento referente à exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS ao presente caso. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é pacífica quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo dos tributos em questão, não havendo que se falar em lacuna a ser preenchida através de analogia.*

*4. Agravo desprovido.*

*(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-96.2013.4.03.6143, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DE 10/05/2014).*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE DE DECISÃO UNIPessoal, QUE SEGUE NA ESTEIRA DE JURISPRUDÊNCIA DE CORTE SUPERIOR, E MAJORITÁRIA DA CORTE REGIONAL - AUSÊNCIA DE CARÁTER ERGA OMNES NO ACÓRDÃO POSTO NO RE Nº 240.785/MG - EXISTÊNCIA, NO STF, DA ADC Nº 18 E DO RE Nº 574.706, TRATANDO DO MESMO TEMA, COM POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DO DECIDIDO NO RE Nº 240.785/MG, À CONTA DA MUDANÇA DE COMPOSIÇÃO DAQUELA AUGUSTA CORTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O montante referente ao ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS. 2. Posição que se mantém atual no STJ (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014), na esteira das Súmulas 68 e 94, em vigor), sendo até o momento isolado o entendimento alterado posto no AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015. 3. Posição que se mantém atual também na 2ª Seção desta Corte Regional (EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3*

Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013). 4. O julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte (já baixado à origem) foi feito no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando inter partes. Mas não se pode deslembra que ainda no STF pendem de apreciação a ADC nº 18 e o RE nº 574.707 (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro. 5. No nosso sistema tributário o contribuinte de direito do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o preço da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um intermediário entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem. De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor. Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) se agrega ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como receita bruta, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições. 6. Agravo legal desprovido. (AMS 00199607220084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. - É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94. - A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (AI 00084638120154030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Por fim, o mesmo entendimento se aplica para a Contribuição Patronal sobre a Receita bruta (CPRB). Como salientou o d. magistrado de origem, no que tange à contribuição patronal sobre a receita bruta (CPRB), é certo que a Lei nº 12.546/2011 não pode ser tachada de inconstitucional em razão de somente permitir a exclusão do ICMS da base de cálculo do tributo em tela em determinadas hipóteses, porquanto as exceções ali previstas observam o princípio da isonomia.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013462-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013462-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : LUCOL INFORMATICA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00319580920134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Fls. 53/57v: Agravo legal interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 46/50 que, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio Darcy José de Oliveira Lima no polo passivo da execução fiscal, "*porque embora fosse sócio administrador da empresa executada na data da suposta dissolução irregular da sociedade, não o era no período do fato gerador do crédito tributário, visto que entrou na sociedade em 25.05.2009*".

### **Decido.**

Reconsidero a decisão de fls. 46/50.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio administrador (DARCY JOSÉ DE OLIVEIRA LIMA) da empresa executada "LUCOL INFORMATICA LTDA -ME", para responder pelo débito exequendo vencido em data anterior ao seu ingresso na sociedade empresarial.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Confirma-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

### **"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: '*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio por dissolução irregular (ou sua presunção), a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.
2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, *caput*, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.
3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.
4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.
5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.
6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 33), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 40/42).

Por outro lado, verifica-se que DARCY JOSÉ DE OLIVEIRA LIMA foi admitido na sociedade executada na condição de sócio e administrador, assinando pela empresa, em 25.05.2009, não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 40/42).

DARCY JOSÉ DE OLIVEIRA LIMA, por conseguinte, detinha poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 11.02.2014 (Certidão - fls. 33), sendo possível a sua inclusão no polo passivo da ação.

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução em face do sócio DARCY JOSÉ DE OLIVEIRA LIMA, que exercia a gerência ao tempo da constatação da dissolução irregular, no montante integral da dívida. Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014357-38.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 AGRAVANTE : HBS COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA e outros(as)  
 : MARIA DE LOURDES MARMORATO BOTTA HAFNER  
 : NEUSA APARECIDA MARMORATO BOTTA CORREA DE SOUZA  
 ADVOGADO : SP250558 TELMO FRANCISCO CARVALHO CIRNE JUNIOR e outro(a)  
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
 LORENZI CANCELLIER  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
 No. ORIG. : 00028115720044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HBS COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA. e outros em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade alegando a ocorrência da prescrição do crédito tributário, assim como para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Narra a agravante que a execução fiscal foi ajuizada em 09.12.2004, tendo por base a CDA nº 80.4.04.068827-64, pela qual se cobram débitos atinentes ao simples vencidos nos períodos de 10.11.2000, 11.12.2000 e 10.01.2001; que o primeiro despacho que ordenou a citação da executada ocorreu em 16.12.2004 (fls. 55), sendo que, em 08.12.2007, foi certificada nos autos a citação desta na pessoa de seu suposto representante legal, Sr. Oswaldo de Souza (fls. (59vº)); e que, em 21.05.2009, foi deferida a inclusão das sócias da executada no polo passivo da execução fiscal.

Sustenta, em síntese, a ocorrência da prescrição do crédito tributário, pois o despacho que ordenou a citação é anterior à entrada em vigor e da Lei Complementar nº 118/05 e a citação válida, *in casu*, se deu após o transcurso do prazo prescricional. Alega que o despacho que ordenou a citação da pessoa jurídica no endereço do seu sócio, a pedido da agravada, ocorreu em 02.03.2007 (fls. 55), data em que a pretensão da exequente estava prescrita. Aduz que a citação da pessoa jurídica recebida pelo Sr. Oswaldo em dezembro de 2007 é nula, por ser esta pessoa estranha ao quadro social da executada. Diz que a Ficha Cadastral da JUCESP comprova que o Sr. Oswaldo não faz parte do quadro social da executada. Frisa que a citação válida ocorreu apenas com o comparecimento espontâneo da pessoa jurídica nos autos; e que, entre a data da constituição do débito tributário e a citação levada a efeito em dezembro de 2007, passou mais do que cinco anos, o que culmina na prescrição da pretensão da União. Defende que a simples entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, em 09.06.2005, não tem o condão de interromper o prazo prescricional; que o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, não é aplicável em Direito Tributário; e que a citação no caso dos autos ocorreu após 100 dias em razão da inércia da exequente. Alega, ainda, que em relação às sócias, o despacho que ordena a citação deu-se em 21.05.2009, depois de transcorrido o prazo de cinco anos contados da constituição do débito. Ressalta que eventual interrupção do prazo prescricional quanto à pessoa jurídica não interrompe a prescrição quanto aos sócios, haja vista ser a responsabilidade subsidiária; bem como que padece de fundamento fático e jurídico o argumento de que o prazo prescricional relativamente aos sócios começa a fluir a partir da ciência da exequente sobre o encerramento das atividades da executada.

Requer que seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento e, ao final, o provimento do recurso, julgando-se procedente a pretensão, para reconhecer a prescrição do crédito tributário, seja em relação à pessoa jurídica seja relativamente aos sócios.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos cinge-se à análise da ocorrência da prescrição do crédito tributário, assim como da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal para Maria de Lourdes Marmorato Botta Hafner e Neusa Aparecida Marmorato Botta Correa de Souza, sócias da empresa executada "HBS COML/ E DISTRIBUIDORA

LTDA."

O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Consoante pacífica orientação da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Assim, apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "*o que for posterior*".

Por seu turno, constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não havendo impugnação pela via administrativa, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do lançamento tributário (AgRg no AREsp 439.781/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 10/02/2014).

Outrossim, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo "*ad quem*" do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil.

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

Confiram-se, a esse respeito, os arestos:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.***

(...)

4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "*se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição*".

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.***

1. A propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação

prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional."

(EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der

o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de débito tributário relativo ao SIMPLES.

Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80.4.04.068627-64, cujos débitos apontam como datas de vencimento: 10.11.2000, 11.12.2000 e 10.01.2001 (fls. 35/39), respectivamente.

Os débitos tributários, *in casu*, foram constituídos por meio de declaração de rendimentos com notificação pessoal em 31.05.2001 (fls. 236), sendo este o termo "a quo" do curso do prazo prescricional.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração referente à CDA nº 80.4.04.068627-64 em 31.05.2001 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 09.12.2004 (fls. 35), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Ressalte-se que, mesmo considerando-se o marco interruptivo da prescrição situado estritamente na data do despacho que determinou a citação (16.12.2004 - fls. 40), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria operado a prescrição quanto à CDA acima mencionada.

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários não há que se falar em ocorrência da prescrição.

De outra parte, a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.**

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da

parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.**

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 09.12.2004 e o despacho que ordenou a citação da executada ocorreu em 16.12.2004 (fls. 55). Em 16.02.2005, retornou aos autos o Aviso de Recebimento, indicando que a executada "mudou-se" do endereço indicado (Rua Panamá, 95, V. N. Estância Suíça, São Carlos/SP), restando frustrada a tentativa de citação por carta postal (fls. 42). Em **25.07.2006, em cumprimento ao mandado de citação, penhora e avaliação, o Oficial de Justiça certificou haver deixado de citar a empresa "SC motores e Transformadores", de propriedade de Sidney Aparecido de Angelo, que, informou desconhecer a executada e que ali se encontra há aproximadamente 04 anos.** Certificou, ainda, o meirinho, que não localizou o nome da executada entre os assinantes da lista telefônica da Cidade, não tendo localizado o atual endereço da executada, nem bens de sua propriedade (fls. 47). Em 17.01.2007, a executada teve vista pessoal dos autos (fls. 49) e, em **30.01.2007, requereu a citação da executada pelo oficial de justiça no endereço Al. Vila Rica, 33, Parque Sabará, São Carlos/SP** (fls. 50). Em 02.03.2007, foi determinada a citação da executada, conforme requerido pela exequente (fls. 55). Cumprindo a diligência, o Oficial de Justiça certificou que, em 08.12.2007, citou a executada "HBS Comercial e Distribuidora Ltda"., na pessoa de seu representante legal, Sr. Oswaldo de Souza, tendo este informado ao meirinho que "*a empresa executada encerrou as suas atividades, não possuindo bens*". Certificou, ainda, o Oficial de Justiça, haver consultado o CRI local, "*que forneceu certidão onde consta que a executada não é proprietária de imóveis nesta comarca.*" (fls. 59/60). Em 18.06.2008, a exequente teve vista dos autos (fls. 62) e, em 22.07.2008, requereu a penhora "on line" pelo sistema BACENJUD dos ativos financeiros em nome da executada (fls. 64/70). Em 05.08.2008, foi deferido o pedido (fls. 71/75), sendo juntado o detalhamento da ordem judicial do BACENJU em 12.08.2008 (fls. 76/78). Em **17.09.2008, a Fazenda Nacional requereu a inclusão das sócias gerentes da empresa executada, Neusa Aparecida Marmorato Botta e Maria de Lourdes Marmorato Botta Hafner, no polo passivo da execução fiscal, com fundamento nos arts. 124, I, 133, 134, VII, e 135, III, do CTN, em razão da dissolução irregular da sociedade** (fls. 81/90). Em 21.05.2009, foi deferida a inclusão das sócias gerentes no polo passivo da ação, conforme requerido (fls. 91). Em 07.07.2009, o oficial de justiça citou a sócia Maria de Lourdes Marmorato Botta Hafner (fls. 103), certificando ainda que deixou de proceder à penhora de bens, visto que esta possui em seu nome apenas um veículo em alienação ao SICREDI Marília (fls. 103/104). Em 10.08.2009, a exequente requereu a suspensão do feito por 90 dias (fls. 106). Em 13.03.2010, o Oficial de Justiça certificou haver citado Neusa Aparecida Marmorato Botta Corrêa de Souza, bem como não ter procedido à penhora, vez que não encontrou bens penhoráveis no local, que constitui a residência da família (fls. 121). Em 07.07.2010, a exequente requereu o bloqueio das contas bancárias e aplicações financeiras da empresa executada e de todos os sócios incluídos no polo passivo da execução, pelo sistema BACENJUD, bem como o bloqueio de eventuais veículos de propriedade dos mesmos, pelo sistema RENAJUD (fls. 124). Deferido o pedido em 19.08.2010 (fls. 126) e cumprida a ordem (fls. 127/130), em 23.08.2010, Neusa Aparecida M.B.C Souza manifestou-se nos autos requerendo o desbloqueio e liberação dos valores contidos em conta corrente onde recebe o benefício de aposentadoria (fls. 131/132). Em 03.09.2010, foi deferido o desbloqueio da quantia de R\$ 83,23 depositada em nome de Neusa Aparecida (fls. 146/147). Em 02.09.2010, a exequente requereu a penhora dos valores bloqueados nos autos (fls. 152). Em 13.09.2010, foi deferido o desbloqueio de valores requerido por Ludwig Hafner e Maria de Lourdes M. B. Hafner (fls. 164). Em 15.02.2011, a exequente teve vista dos autos e em 01.04.2011, reiterou o pedido formulado às fls. 152, o que foi deferido e cumprido às fls. 176/179. Em 07.07.2011, a exequente teve vista dos autos e, em

14.09.2011, requereu a expedição de mandado de penhora e avaliação do bem penhorado às fls. 177. A pedido de Maria de Lourdes (fls. 200/202), em 13.08.2013, foi determinada expedição de ofício ao CIRETRAN para que autorize o licenciamento do veículo penhorado às fls. 177 (fls. 205). Em 25.11.2013, o Oficial de Justiça informou haver diligenciado diversas vezes em busca do veículo a ser penhorado, não o tendo encontrado (fls. 214/216). Em 13.06.2014, a empresa executada e suas sócias opuseram exceção de pré-executividade (fls. 222/230) e em 07.11.2014, a exequente teve vista dos autos (fls. 231), tendo se manifestado acerca da exceção de pré-executividade em 19.11.2014 (fls. 232/234). Em 22.05.2015, foi proferida a decisão ora agravada (fls. 241/242). Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da empresa executada (25.07.2006 - fls. 47) e o pedido de redirecionamento da ação às sócias Neusa Aparecida Marmorato Botta e Maria de Lourdes Marmorato Botta Hafner (em 17.09.2008 - 81/90), devendo ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015301-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015301-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : LUCIA HELENA BINI ROJO  
ADVOGADO : SP205029 CARLOS ALEXANDRE ROCHA DOS SANTOS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00105045420154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 46/48 dos autos originários (fls. 58/60 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar objetivando o registro da impetrante como Técnico em Contabilidade, dispensando-a da exigência de aprovação em exame de suficiência.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o §2º do artigo 12, do Decreto-Lei n. 9.245/1976, alterado pelo artigo 76 da Lei n. 12.249/2010, não condiciona os técnicos de contabilidade já registrados e os que venham a fazê-lo à aprovação no exame de suficiência previsto no *caput* do referido artigo; que o exame de suficiência só é exigido dos formados em ciências contábeis (nível superior).

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante Ofício/*e-mail* de fls. 77/80vº, que foi proferida sentença de mérito no feito originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015483-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015483-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Universidade de Sao Paulo USP

PROCURADOR : SP318478 RAFAEL SECO SARAVALLI  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ROBERTO FARAH TORRES e outro(a)  
PARTE RÉ : INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL  
IPHAN  
PROCURADOR : SP189227 ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro(a)  
PARTE RÉ : GEPAS ARQUITETURA E RESTAURACAO  
ADVOGADO : SP080258 DANILO DE CAMARGO e outro(a)  
PARTE RÉ : MUSEU DE ARQUEOLOGIA E ETNOLOGIA DA UNIVERSIDADE DE SAO  
PAULO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 02085353819974036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Universidade de São Paulo - USP em face de decisão proferida nos seguintes termos:

*Ao SEDI para inclusão, no pólo passivo, do Museu de Arqueologia e Etnologia da Universidade de São Paulo - MAE-USP. Após, citem-s o IPAHN e o MAE-USP, nos termos do artigo 730 do CPC, para pagar o valor da multa, apontado à fl. 1.850v. Sem prejuízo, intimem-nos, nos termos do artigo 461 do CPC, a fim de satisfazer a obrigação de fazer firmada no TAC acostado às fls. 1.828/1.833v, no prazo de 30 dias. Diante do extenso interregno em que a obrigação vem deixando de ser cumprida, e a relevância do direito objeto da transação, fixo multa diária de R\$5.000,00 em caso de descumprimento.*

A agravante, por meio do Museu de Arqueologia e Etnologia, celebrou Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta/TAC em conjunto com o Ministério Público Federal e o Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional a fim de definir as obrigações complementares e compensatórias decorrentes dos serviços e obras de restauração do Forte de São João - Bertioxa/SP, promovidos pelo IPHAN, os quais foram impugnados na ação popular nº 97.0208535-7.

Afirma a recorrente que as ações previstas originalmente pelo TAC não se mostram razoáveis existindo impugnações de âmbito técnico e jurídico e, ainda, que em momento algum a entidade se mostrou inadimplente, pelo que não pode sofrer coerção de uma multa diária.

Alega que o TAC foi firmado por dirigente de órgão sem poderes para tanto, cabendo somente ao Reitor representar o MAE-USP.

Sustenta que não houve mora em seu cumprimento na medida em que encaminhou convênio ao IPHAN assinado e aprovado pelos órgãos deliberativos em novembro de 2012, sem qualquer resposta até o momento.

Aduz que é apenas colaboradora, sendo descabida a multa diária de R\$ 5.000,00 em acréscimo à multa de R\$ 30,00 já imposta no TAC, pelo que requer a revogação da multa ou a sua redução.

É o relatório.

### **Decido.**

Inicialmente, quanto às impugnações relativas ao conteúdo e formalidade do Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta/TAC, observo que tais questões deveriam ter sido apresentadas pela via adequada e no momento oportuno.

Além do mais, a agravante não pode se eximir de cumprir as obrigações impostas no TAC ou de responder pelo seu não cumprimento, na medida em que os compromissos celebrados encontram-se em *vigor*.

Representa comportamento antijurídico aderir a um pacto, voluntariamente, para descumpri-lo na sequência sem que o mesmo tenha sido declarado inválido.

Ainda, nos termos do artigo 461, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, a imposição de multa cominatória para o cumprimento de obrigação de fazer tem por fim inibir o inadimplemento da ordem judicial, desestimulando a inércia do devedor ou sua recalcitrância.

Desse modo, trata-se de meio de coerção para garantia da eficácia do provimento jurisdicional.

Veja-se:

*.EMEN: AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO - SÚMULA 284/STF - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ. 1.- Não se pode conhecer o recurso, na parte em que trata de temas absolutamente estranhos à decisão agravada, tendo em vista o princípio da dialeticidade recursal. Incidência da Súmula 284/STF. 2.- O artigo 461 do Código de Processo Civil autoriza o julgador a*

*impor multa diária para que seja efetivada a obrigação de fazer ou não fazer estabelecida na decisão judicial. Precedentes. 3.- A revisão do valor da multa cominatória aplicada (astreint) somente é possível, em sede de recurso especial, quando o valor for irrisório ou exagerado, o que não ocorre no presente caso. Precedentes. 4.- Agravo Regimental improvido. ..EMEN:(AGARESP 201202319306, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:26/03/2013 ..DTPB:.)*

No caso dos autos foi proposta ação popular nº 0208535-38.1997.4.03.6104, em 1º/12/1997, a fim de suspender a obra de restauração do Forte São João - Bertioga/SP.

Consta da petição inicial que algumas pedras do patrimônio histórico foram substituídas por blocos de cimento utilizados em construções atuais, *descaracterizando o monumento* construído originalmente com pedras, conchas e óleo de baleia (fls. 44/47).

Na data de 17/08/2010 foi firmado o Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta estabelecendo obrigações complementares e compensatórias de planejamento e execução de investigações arqueológicas no Forte São João e seu entorno de ambientação; planejamento e montagem de exposição permanente do espaço expositivo do Forte e elaboração de termo de referência para pesquisas arqueológicas pré-históricas e históricas a serem planejadas e executadas na ilha de Santo Amaro (fls. 20/23).

Assim, decorridos mais de quinze anos do ajuizamento da ação popular e cinco anos da celebração do TAC, deve ser mantida a decisão agravada que fixou multa diária nos termos do artigo 461 do Código de Processo Civil.

A imposição de *astreintes* contra o Poder Público é admitida na jurisprudência como meio coercitivo de obrigação de fazer (STJ: AgRg no AREsp 7.873/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 29/05/2012 - AgRg no AREsp 23.782/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 23/03/2012 - AgRg no AREsp 7.869/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1256599/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1243854/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 16/08/2011 - REsp 1163524/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011 - AgRg no REsp 1221660/SC, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/04/2011 - AgRg no Ag 1352318/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 25/02/2011 - AgRg no REsp 1213061/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 09/03/2011).

O Forte São João é integrante do patrimônio histórico; foi fundado em 1547 (reerguido após sua destruição por um ataque indígena), sendo a fortaleza *mais antiga do Brasil*, além de integrar o conjunto de fortificações incluído na lista indicativa de bens culturais brasileiros que poderão ser futuramente apresentados ao Comitê da Unesco para serem avaliados e receberem o título de Patrimônio da Humanidade.

Destarte, diante da importância histórica do monumento e do tempo decorrido entendo razoável o valor de R\$ 5.000,00, fixado a título de multa diária por descumprimento da obrigação de fazer imposta à agravante, isso porque o montante não se afigura exorbitante e deve desestimular a desobediência e a postergação (aliás, evidentes).

Tratando-se, portanto, de recurso manifestamente improcedente, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016141-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016141-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ANTONIO IANNI e outro(a)  
: AUREA APARECIDA SILVA IANNI  
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00022218020134036110 4 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO IANNI e outro(a), em face da decisão que, em mandado de segurança, em fase de liquidação de sentença concessória, indeferiu a citação do FNDE e da União nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, ao fundamento de que "*a via estreita do mandado de segurança não é substitutiva de ação de cobrança e sua concessão não pode produzir efeitos patrimoniais em relação a período pretérito ao da impetração ou mesmo após a impetração (como requer a impetrante), os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria*".

Sustentam os agravantes, em síntese, que o *decisum* proferido no mandado de segurança constitui título executivo judicial quanto aos valores recolhidos após a sua impetração. Aduzem que obstar o direito dos recorrentes à tempestiva execução de sentença somente porque foi prolatada em sede de mandado de segurança, viola os arts. 475-N, I, 566, I e 580, do CPC, art. 165, I, do CTN, e art. 66, § 2º, da Lei 8.383/91. Alegam que "*os efeitos do mandamus projetam-se para o futuro e a sentença declaratória é exequível, em relação às parcelas posteriores à impetração já há título executivo constituído, devendo o impetrante promover diretamente a execução de sentença, como fizeram os recorrentes, sem que incorra em óbice nas Súmulas 269 e 271 do STF*". Arguem o direito ao reembolso das custas processuais antecipadas, ante a inversão automática da sucumbência.

Requerem o provimento do presente recurso, reformando a decisão agravada, para determinar que a exordial executiva seja recebida e processada, nos termos do art. 730 do CPC, com a condenação da União Federal e do FNDE à restituição das custas processuais antecipadas pelos recorrentes.

Às fls. 479/483 foram prestadas informações pelo Juízo *a quo*.

Contraminuta às fls. 484/485.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. *In casu*, consoante se infere dos documentos juntados a estes autos, os ora agravantes impetraram mandado de segurança objetivando "*V) conceder a segurança definitiva para assegurar o direito líquido e certo dos impetrantes de não recolher a contribuição salário-educação, incidente sobre a folha de salários de seus trabalhadores, uma vez que não revestem a condição de sujeito da exação*", bem como "*VII) em face da procedência do pedido anterior, conceder igualmente a segurança para declarar que foram indevidos os recolhimentos da contribuição ao salário-educação, incidente sobre a folha de salários de seus empregados, relativos aos 5 anos que antecederam a propositura do presente, para que sua restituição possa ser reclamada administrativamente ou pela via judicial própria, em respeito à Súmula 271 do STF*". (fls. 44/60)

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança requerida, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Custas *ex lege*. (fls.133/147).

Em grau de recurso, o e. Desembargador Federal Nelton dos Santos com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação dos impetrantes, nos termos da fundamentação (fls. 237/242).

Com efeito, a questão vertida no presente agravo encontra-se pacificada no Excelso Supremo Tribunal Federal, consoante os enunciados das Súmulas nºs 269 e 271, *in verbis*:

*Súmula 269 STF: "O mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança"*

*Súmula 271 do STF: "Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria"*.

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

***DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. INCIDÊNCIA DO ICMS SOBRE A DEMANDA CONTRATADA E NÃO UTILIZADA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE***

**PREQUESTIONAMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 271/STF. VIOLAÇÃO À SÚMULA 213/STJ. INOCORRÊNCIA.**

1. A instância de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 1º da Lei 12.016/2009; 2º, I, e 13, I, da LC 87/1996.

2. Com efeito, os referidos dispositivos legais federais tidos como violados pela parte recorrente tratam de questões genéricas e que não induzem à compreensão específica de que o Mandado de Segurança é instrumento hábil para assegurar a produção de efeitos patrimoniais em relação a período pretérito. Inexiste, in casu, prequestionamento implícito. Igualmente, a parte recorrente não opôs Embargos de Declaração com o escopo de prequestionar tais dispositivos.

3. Esta Corte Superior entende que o Mandado de Segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos (Súmula 213/STJ), desde que não implique na produção de efeitos patrimoniais pretéritos, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 271/STF). Precedentes.

4. Consoante entendimento desta Corte, o Sodalício a quo corretamente indeferiu o pedido compensatório em virtude do óbice contido na Súmula 271/STF, por constatar que a pretensão mandamental abrange período anterior à impetração do writ.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 593.508/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 06/04/2015)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL AO QUAL FOI DADA INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. CONCESSÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA NÃO PRODUZ EFEITOS PATRIMONIAIS EM RELAÇÃO A PERÍODO PRETÉRITO, OS QUAIS DEVEM SER RECLAMADOS ADMINISTRATIVAMENTE OU PELA VIA JUDICIAL PRÓPRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF.

2. O mandado de segurança, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, não é a via adequada para a obtenção de efeitos patrimoniais pretéritos à impetração do writ. Incidência da Súmula 83/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 600.368/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014)

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DA ORDEM. EFEITOS PATRIMONIAIS. LIMITAÇÃO. DATA DA IMPETRAÇÃO. PRECEDENTES.**

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando presente, ao menos, uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os efeitos financeiros da concessão da segurança estão limitados à data da impetração, em atenção ao disposto nas Súmulas 269 e 271/STF, in verbis, respectivamente: O mandado de segurança não é substituto de ação de cobrança. A concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.

3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes, para limitar os efeitos financeiros da concessão da segurança à data da impetração.

(EDcl no MS 13.356/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2013, DJe 19/12/2013)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI ESTADUAL 6.672/1974. PROMOÇÃO ANUAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS. VIA IMPRÓPRIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 269 E 271/STF.**

1. (...)

2. O Mandado de Segurança não é meio adequado para pleitear a produção de efeitos patrimoniais pretéritos, nos termos da Súmula 271/STF. Ademais, "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança" (Súmula 269/STF).

3. Nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, o Mandado de Segurança não é a via adequada para pleitear pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias referentes a período anterior ao ajuizamento da inicial.

4. (...)

5. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 40.114/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ERRO MATERIAL. DISPOSITIVO DO JULGADO. EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS. DATA DA IMPETRAÇÃO.**

- A jurisprudência desta Corte tem se orientado no sentido de que os efeitos financeiros, quando da concessão da ordem, devem retroagir à data da impetração.

Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar erro material, com modificação da parte dispositiva do aresto embargado.

(EDcl no MS 18.023/DF, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 06/08/2012)

Na hipótese dos autos a parte recorrente é taxativa ao requerer efeitos pretéritos, relativos aos cinco anos anteriores à impetração do mandado de segurança (fls. 68), o que atrai o óbice das mencionadas Súmulas 269 e 271, do STF, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

No mesmo sentido, cito precedente desta E. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. SALÁRIO EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE. EFEITOS PRETÉRITOS. INADEQUAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O mandado de segurança não produz efeitos pretéritos, devendo a inexigibilidade para efeito de ressarcimento ser discutida através de ação própria ou de pedido de restituição administrativa: Súmula 271/STF.

2. Em relação à inexigibilidade a partir da impetração, viável o writ para reconhecer, com base em consolidada jurisprudência, que não é exigível a contribuição ao salário-educação de produtores rurais, pessoas físicas, como é o caso dos autores.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005222-76.2013.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016162-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016162-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : HENRIQUE PALUDO E CIA LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP275145 FLAVIO YUDI OKUNO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00076905020124036108 2 Vr BAURU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HENRIQUE PALUDO E CIA LTDA. -EPP contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelo agravante objetivando o reconhecimento da nulidade da CDA por não conter os requisitos prescritos no art. 202 do CTN e art. 2º, § 5º, da LEF, bem como o reconhecimento da prescrição dos créditos tributários em cobrança.

Sustenta o agravante, preliminarmente, a nulidade dos atos processuais ocorridos a partir da manifestação da procuradoria da Fazenda Nacional, que juntou aos autos documento novo (em que consta a data da declaração do contribuinte) com base no qual o juízo *a quo* afastou a decadência para o lançamento do crédito tributário, suscitada na exceção de pré-executividade, e sobre o qual o agravante não teve a oportunidade de se manifestar. No mérito, sustenta a nulidade da CDA, por não conter a referência exata da legislação aplicável para o cálculo dos juros e da correção monetária, impossibilitando o exercício do direito constitucional à ampla defesa, além de não fazer menção à data da declaração feita pelo contribuinte. Alega que a certidão de dívida ativa deve ser anulada, pois não preenche os requisitos obrigatórios descritos no art. 202 e seguintes do CTN. Sustenta, ainda, a ocorrência da prescrição. Aduz que, tratando-se de lançamento por homologação e não havendo declaração do contribuinte indicada na CDA, não há constituição do crédito tributário, e, com disso, o marco inicial para o prazo decadencial inicia-se na data do fato gerador (01.07.2007 para o débito de fl. 21 e 01.08.2007 para o débito de fl. 23), tendo, assim, decorrido mais de cinco anos entre a data do fato gerador e a data da propositura da execução fiscal (12.11.2012 - fls. 20).

Requer seja conhecido e provido o agravo de instrumento para: a) decretar a nulidade do processo a partir das manifestações da Procuradoria e, conseqüentemente, oportunizar ao agravante manifestar-se sobre o documento novo juntado aos autos; b) reformar a decisão agravada, acolhendo-se a exceção de pré-executividade para: b.1) declarar a nulidade da CDA; b.2) reconhecer a decadência dos créditos tributários descritos na CDA.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste na nulidade da Certidão de Dívida Ativa e o reconhecimento da prescrição dos créditos tributários, alegadas pelo agravante em exceção de pré-executividade.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, submetido aos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade, só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.

*In casu*, em que pesem os argumentos expostos na aludida exceção, o fato é que não se incluem nas matérias supra referidas, só podendo tais alegações ser ventiladas através de embargos (art. 16 LEF), via adequada para tanto, e após garantido o juízo.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta E. Corte:

**"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA**

**QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025084-27.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSTITUIÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.**

1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

2. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

3. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que a alegação de prescrição é passível de ser apreciada em referida via incidental. Precedentes: STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008.

4. Na hipótese dos autos, as alegações elaboradas pela agravante exigem indubitável instrução probatória, visto que albergam pretensões no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez das CDAs que instruem a execução fiscal.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004491-74.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

Como bem afirmado pela decisão agravada:

"A Certidão de Dívida Ativa, ora em execução, contém todos os elementos necessários tanto para o conhecimento do débito, quanto para o exercício do direito de defesa, pela parte executada. Dispõe o artigo 2., 5. e 6., da Lei n. 6.830/80 : "Art. 2.º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei n.º 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal....5.º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter: I - o nome do devedor, dos responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros; II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato; III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo; V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.6.º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Pondo-se os olhos sobre o título extrajudicial, verifica-se que há expressa menção ao valor originário, ao valor atualizado, ao montante dos juros, ao valor da multa, bem como, à forma de incidência da atualização monetária, dos juros e da multa. Consta da CDA, ademais, a fundamentação legal atinente às obrigações principais e acessórias, exigidas pela exequente. Cumpre o título, portanto, o quanto exigido pelas leis de regência. Improcede a alegativa de nulidade da CDA.

Nestes termos, a Jurisprudência do TRF da 3ª Região:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUTO DE IMPOSIÇÃO DE MULTA - VALIDADE DA CDA - APLICAÇÃO DA TR COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1 - Desnecessária a juntada do auto de imposição de multa, tendo em vista que a referida penalidade conta do descumprimento do débito. 2 - A teor do art. 2º, 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório. 3 - É do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204, do CTN combinado com o art. 3º, da LEF, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido..."* (AC n. 311.262/SP. Relator Des. Fed. Cotrim Guimarães)

*Verifique-se, ademais, não se fazer mister a juntada de memória demonstrativa do cálculo, nos termos do artigo 604, do CPC, pois tal exigência não é aplicável à CDA - regida por lei especial, conforme decidiu o STJ: "Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, nos termos do art. 614 do CPC, sendo suficiente a juntada da Certidão de Dívida Ativa - CDA, que observe o disposto no art. 2º da Lei nº 6.830/80." (REsp. n. 722.942/SC. Rel. Min. Castro Meira)."*

De outra parte, a Certidão de Dívida Ativa (fls. 20/23) foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Ressalte-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.298.407/DF, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que os dados constantes nas planilhas da PGFN constituem prova idônea, dotada de presunção de veracidade e legitimidade, na forma dos arts. 333, I e 334, IV, do CPC, cabendo à parte contrária demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda Nacional, a fim de ilidir a presunção relativa, consoante o art. 333, II, do CPC, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (ART. 741, CPC). PLANILHAS PRODUZIDAS PELA PGFN COM BASE EM DADOS DA SRF E APRESENTADAS EM JUÍZO PARA DEMONSTRAR A AUSÊNCIA DE DEDUÇÃO DE QUANTIA RETIDA NA FONTE E JÁ RESTITUÍDA POR CONTA DE DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL.***

1. (...)

2. *Em sede de embargos à execução contra a Fazenda Pública cujo objeto é a repetição de imposto de renda, não se pode tratar como documento particular os demonstrativos de cálculo (planilhas) elaborados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN e adotados em suas petições com base em dados obtidos junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRF (órgão público que detém todas as informações a respeito das declarações do imposto de renda dos contribuintes) por se tratarem de verdadeiros atos administrativos enunciativos que, por isso, gozam do atributo de presunção de legitimidade.*

3. *Desse modo, os dados informados em tais planilhas constituem prova idônea, dotada de presunção de veracidade e legitimidade, na forma do art. 333, I e 334, IV, do CPC, havendo o contribuinte que demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda Nacional, a fim de ilidir a presunção relativa, consoante o art. 333, II, do CPC. Precedentes: REsp. Nº 992.786 - DF, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10.6.2008; REsp. Nº 980.807 - DF, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 27.5.2008; REsp. n. 1.103.253/DF, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22.06.2010; REsp 1.095.153/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 16/12/2008; REsp 1.003.227/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 28.9.2009; EDcl no AgRg no REsp. n. 1.073.735/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2009; AgRg no REsp. n. 1.074.151/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 17.8.2010.*

4. *Devem os autos retornar ao Tribunal a quo para que, atentando-se aos fatos e às circunstâncias constantes dos autos, inclusive às planilhas de cálculos apresentadas pela Fazenda Nacional (com presunção relativa), analise a alegada compensação, para fins do art. 741, V, do CPC.*

5. *Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.*

(STJ, REsp 1.298.407/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 29/05/2012)

Portanto, o documento de fls. 26 é hábil e suficiente à comprovação da data de entrega da declaração do contribuinte. Ademais, trata-se de documento que traz informação de inegável conhecimento por parte do agravante, já que ele próprio entregou a declaração à Receita Federal, não havendo que se falar em nulidade processual em razão da falta de intimação acerca de sua juntada.

Destarte, não restou caracterizada qualquer nulidade aferível de plano e capaz de inviabilizar a execução fiscal em análise, de modo que as alegações do agravante devem ser promovidas em sede de embargos à execução.

De outra parte, o art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Consoante pacífica orientação da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Assim, apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "*o que for posterior*".

Outrossim, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil.

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

Confirmam-se, a esse respeito, os arestos:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.**

(...)

4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "*se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição*".

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.**

1. A propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da

Fazenda Nacional."

(EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser

empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de débito tributário relativo ao SIMPLES Nacional.

Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 4 12 056642-03, cujos débitos apontam como datas de vencimento: 31.08.2007 e 14.09.2007 (fls. 20/24), respectivamente.

Os débitos tributários, *in casu*, foram constituídos por meio de declaração pessoal em 17.06.2008 (fls. 26), sendo este o termo *a quo* do curso do prazo prescricional.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração referente à CDA nº 80 4 12 056642-03 em 17.06.2008 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 12.11.2012 (fls. 10), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal, tampouco a decadência.

Ressalte-se que, mesmo considerando-se o marco interruptivo da prescrição situado estritamente na data do despacho que determinou a citação (12.12.2012 - fls. 17), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria operado a prescrição quanto à CDA acima mencionada.

Assim, considerando que não decorreu mais de 05 anos para a cobrança dos créditos tributários, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016236-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016236-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : CANDOLO E CIA LTDA

ADVOGADO : SP084753 PAULO ROBERTO DE FREITAS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00052230720124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CANDOLO E CIA LTDA., contra decisão que, em sede de execução fiscal, decretou a indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN, determinando a expedição de requisição via sistema BACENJUD, a todas as instituições financeiras em atividade no Brasil, e o bloqueio de valores existentes (R\$ 88.851,04 em 02/2013), bem como requisições aos Cartórios de Registro de Imóveis, CIRETRAN (RESTRICÇÃO TOTAL) e a CVM.

Sustenta a agravante, em síntese, que a União Federal, às fls.74 dos autos principais, requereu apenas o bloqueio *online* dos ativos financeiros via BACENJUD, e não a indisponibilidade dos bens da agravante, tal como decretado de ofício pelo Juízo *a quo*. Alega que se verifica às fls. 72 a certidão de citação e de devolução do mandado, pelo oficial de justiça, em razão da petição de nomeação de bem à penhora, conforme fls. 55 a 68, e laudo de avaliação e certidão de fls. 51/53, provando que o imóvel nomeado à penhora tem valor muito superior ao valor do crédito exigido, garantindo a dívida com sobras. Aduz que a execução deve ser feita de modo menos oneroso ao devedor, nos termos do art. 620 do CPC. Afirma a violação ao princípio do devido processo legal ao proceder *ex officio* a indisponibilidade.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo, com a reforma da decisão agravada, *"determinando a imediata revogação, ou suspensão, de ordem de indisponibilidade e de bloqueio de ativos financeiros, até final decisão do presente recurso"*.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.377.507-SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe a observância dos seguintes requisitos: a citação do devedor tributário, a inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e a não localização de bens penhoráveis; devendo o exequente comprovar o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:

***"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ANÁLISE RAZOÁVEL DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE.***

*1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que a indisponibilidade de bens e direitos autorizada pelo art. 185-A do CTN depende da observância dos seguintes requisitos: (i) citação do devedor tributário; (ii) inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal; e (iii) a não localização de bens penhoráveis após esgotamento das diligências realizadas pela Fazenda, caracterizado quando houver nos autos (a) pedido de acionamento do Bacen Jud e consequente determinação pelo magistrado e (b) a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.*

*2. O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185 -A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud, disciplinada no art. 655-A do CPC.*

*3. As disposições do art. 185-A do CTN abrangerão todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, e dependerão do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) citação do executado; (ii) inexistência de pagamento ou de oferecimento de bens à penhora no prazo legal; e, por fim, (iii) não forem encontrados bens penhoráveis.*

*4. A aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação de que, em relação ao último requisito, houve o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*

*5. Resta saber, apenas, se as diligências realizadas pela exequente e infrutíferas para o que se destinavam podem ser consideradas suficientes a permitir que se afirme, com segurança, que não foram encontrados bens*

penhoráveis, e, por consequência, determinar a indisponibilidade de bens.

6. O deslinde de controvérsias idênticas à dos autos exige do magistrado ponderação a respeito das diligências levadas a efeito pelo exequente, para saber se elas correspondem, razoavelmente, a todas aquelas que poderiam ser realizadas antes da constrição consistente na indisponibilidade de bens.

7. A análise razoável dos instrumentos que se encontram à disposição da Fazenda permite concluir que houve o esgotamento das diligências quando demonstradas as seguintes medidas: (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.

8. No caso concreto, o Tribunal de origem não apreciou a demanda à luz da tese repetitiva, exigindo-se, portanto, o retorno dos autos à origem para, diante dos fatos que lhe forem demonstrados, aplicar a orientação jurisprudencial que este Tribunal Superior adota neste recurso.

9. Recurso especial a que se dá provimento para anular o acórdão impugnado, no sentido de que outro seja proferido em seu lugar, observando as orientações delineadas na presente decisão.

(REsp 1377507/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/12/2014)

*In casu*, constata-se que foi apresentado bem imóvel para garantia da execução fiscal. Assim, ausente requisito autorizador da medida, deve nesse aspecto ser reformada a decisão agravada.

De outra parte, Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.**

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

*IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal*

*com cotação em mercado;*

*X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;*

*XI - outros direitos.*

*(...)*

*Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*

*§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"*

*6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*

*7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:*

*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

*§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

*§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

*9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.*

*10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.*

*11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).*

*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual,*

infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e

(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dactiloscrita".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, tão somente para afastar a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016472-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016472-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : JAIR DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Banco do Brasil S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª Ssj> SP  
No. ORIG. : 00031392020154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAIR DE OLIVEIRA em face de decisão que, em ação ordinária, reconheceu a ilegitimidade passiva da União para o presente feito, determinando sua exclusão do polo passivo, bem como reconheceu a incompetência do Juízo para a apreciação da demanda, determinando sua remessa à Justiça Estadual de São Vicente, para livre distribuição a uma de suas Varas.

Sustenta o agravante, em síntese, ser trabalhador portuário bem como ajuizou a presente ação ordinária de cobrança com a finalidade de obter o pagamento de indenização, em decorrência do disposto na Lei 8630/93.

Alega que o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário (FITP) foi criado por lei federal, o que evidencia o interesse da União. Aduz que o Juízo competente para apreciar a demanda é o Juízo Federal. Pleiteia a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo "*para que a presente demanda tramite perante o D. Juízo Federal da Circunscrição Judiciária de São Vicente/SP*".

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. De início, ante de declaração de fls. 32, concedo os benefícios da justiça gratuita ao agravante, nos termos da Lei 1.060/50.

*In casu*, trata-se de ação ordinária onde pretende o autor, trabalhador portuário, a condenação da União e do Banco do Brasil S/A ao pagamento da indenização prevista no artigo 59 da Lei 8630/93 - indenização correspondente a Cr\$ 50.000.000,00, a ser paga aos trabalhadores portuários avulsos que requeiram o cancelamento de seu registro no órgão gestor de mão de obra no prazo de um ano, contado a partir da vigência do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso - AITP.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que compete à Justiça Federal a apreciação dos feitos nos quais se postula indenização pelos prejuízos advindos da Lei 8.630/93, que alterou os serviços portuários estando ausente o vínculo laboral, entendendo ser da União a responsabilidade objetiva na forma do artigo 109 da Constituição Federal, *in verbis*:

### **CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA CONTRA A UNIÃO COM BASE NA LEI 8.630/93. TRABALHADOR AVULSO-PORTUÁRIO. PRECEDENTES DESSE STJ. COMPETÊNCIA PARA JULGAR A LIDE DA JUSTIÇA FEDERAL.**

1. Esta Corte de Justiça tem adotado o entendimento de que compete à Justiça Federal a apreciação dos feitos nos quais se postula indenização pelos prejuízos advindos da Lei 8.630/93, que alterou os serviços portuários estando ausente o vínculo laboral, entendendo ser da União a responsabilidade objetiva na forma do artigo 109 da Constituição Federal.

2. Conflito conhecido para determinar a competência da Justiça Federal.

(CC 45.775/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/03/2005).

### **ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. FUNDO DE INDENIZAÇÃO DO TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO - FITP. ART. 5º DA LEI 9.469/97. INTERESSE DA UNIÃO CONFIGURADO. POSSIBILIDADE DE A UNIÃO INTEGRAR A LIDE COMO ASSISTENTE SIMPLES. COMPETÊNCIA PARA PROCESSAR E JULGAR O FEITO. JUSTIÇA FEDERAL.**

1. Cuidam os autos de ação de cobrança de complementação de indenização devida a trabalhadores portuários avulsos, nos termos do art. 60 da Lei n. 8.630/93, ajuizada por Claudovaldo Farias Barreto, Operador Portuário Rodízio Ltda e outros em face do Banco do Brasil S.A, na qual a União suscita a sua intervenção na lide na qualidade de assistente simples.

2. Em sendo o Banco do Brasil empresa de economia mista reside o direito da União intervir como seu assistente, nos termos do art. 5º da Lei. 9.469/97.

3. Com o ingresso da União no feito, na condição de assistente simples, consoante disposto no art. 50, caput, do CPC, a competência para processar e julgar a presente ação fica deslocada para a Justiça Federal.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1170124/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010,

DJe 10/05/2010)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. TRABALHADORES PORTUÁRIOS AVULSOS. CANCELAMENTO DO REGISTRO PROFISSIONAL. INDENIZAÇÃO. ART. 59 DA LEI Nº 8.693/93.**

1. Não cabe à Justiça Trabalhista processar e julgar demanda aforada por trabalhadores portuários avulsos almejando o pagamento da indenização decorrente do cancelamento de seus registros profissionais, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.630/93, revelando-se, assim, a competência da Justiça Federal em razão da presença da União no pólo passivo. Precedente: CC 87.406/CE, Rel.

Min. Luiz Fux, DJe 15.12.08.

2. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal, o suscitante.

(CC 110.879/MA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 06/04/2010)

No mesmo sentido, as decisões monocráticas proferidas: CC nº 132.059 - PE, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 29/05/2015; CC nº 119.263 - MA, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 01/07/2013.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para declarar a competência da Justiça Federal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017872-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017872-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : CHIPS DO BRASIL ELETRONICA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00030901820154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, nos seguintes termos:

*Dê-se vista dos autos à Exequirente para que, no prazo de 10 dias, se manifeste quanto à eventual ocorrência de causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, considerando os autos do processo administrativo, indicando expressamente os respectivos marcos.*

*No caso de não terem sido constatadas causas suspensivas ou interruptivas, façam-se os autos conclusos.*

*Em caso positivo, prossiga-se a execução fiscal. Nos termos do artigo 7º, da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, defiro a inicial e determino a citação da Executada.*

*Para os casos de pagamento ou não oferecimento de embargos, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito. Havendo pagamento ou realizadas sem êxito as diligências, dê-se vista dos autos à exequirente. Após, com a manifestação da exequirente, se esta requerer novas diligências para a citação, arresto ou penhora, fica tal requerimento desde já deferido. Havendo penhora e não sendo apresentados embargos no prazo legal, designe-se data para o leilão. Intime-se*

Dessa decisão, a parte opôs embargos de declaração sendo proferida a seguinte decisão:

*Deixo de conhecer do recurso diante de seu flagrante descabimento, inexistindo omissão, obscuridade ou contradição no despacho sem conteúdo decisório e de inteligência bastante óbvia.*

*A presunção de legitimidade das certidões de dívida ativa em momento algum foi contestada por este juízo. Ao*

contrário, foi tomando em conta as informações existentes no título executivo e confrontando-as com a data do despacho de citação que entendi por bem oportunizar ao Fisco o apontamento de eventuais causas obstativas da prescrição.

Como é cediço, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada e não paga conta-se da data do vencimento ou na data da entrega da declaração, o que for posterior. E, no caso vertente, a CDA apresenta-se incompleta, não indicando a data da declaração ou a existência de processo administrativo, de modo que, observando estritamente as informações extraídas da certidão, o crédito estaria fulminado pela prescrição.

Indiscutível que a prescrição é matéria de ordem pública que deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, que, por cautela, intimou a exequente para se manifestar sobre as causas suspensivas ou interruptivas.

Vale frisar que a Fazenda não foi intimada para apresentar cópia do processo administrativo, mas somente para complementar, no seu próprio interesse, as informações omitidas na CDA.

A negativa de cooperação com o juízo manifestada por meio dos embargos de declaração - descabidos e desnecessários - configura hipótese clara de litigância de má-fé, descrita no artigo 17, inciso IV do CPC: Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que: (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980) IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980).

Diante do exposto, deixo de conhecer dos embargos de declaração e condeno a exequente ao pagamento da multa prevista no artigo 18 do CPC, fixada em 1% (um por cento) do valor atribuído à causa.

Intime-se a exequente para cumprir, em 5 (cinco) dias, o determinado na decisão de fl. 54.

Sustenta a agravante que a decisão condiciona o prosseguimento da execução fiscal à comprovação de que o crédito não está prescrito, bem como não há razoabilidade na dúvida a respeito da ocorrência de prescrição na medida em que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de liquidez e certeza.

Afirma que como exequente ela não teria interesse em procrastinar o feito e que os embargos declaratórios foram opostos somente para perquirir sobre a presunção de legitimidade do título, de modo a afastar a contradição verificada.

Por fim, requer seja afastada a multa por litigância de má-fé.

É o relatório.

#### **Decido.**

Inicialmente, observo que embora o d. magistrado *a quo* formalmente não tenha conhecido dos embargos de declaração, da leitura da decisão proferida é possível verificar que os argumentos apresentados pela embargante foram apreciados e rejeitados.

Assim, passo à análise do presente instrumento.

O magistrado *a quo* determinou a intimação da exequente para que demonstrasse se houve causa suspensiva ou interruptiva da prescrição. Na mesma oportunidade decidiu que em caso de manifestação positiva, desde já estaria determinado o prosseguimento da execução com a citação da executada.

Não há dúvida de que o prosseguimento da execução foi condicionada à demonstração da ocorrência - ou não - de causa suspensiva/ interruptiva da prescrição, todavia, o nosso ordenamento jurídico não autoriza a prolação de decisões condicionais.

Nesse sentido:

*..EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PREFERÊNCIA. CRÉDITO HIPOTECÁRIO. GARANTIA REAL. CONCURSO DE CREDORES. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL VIOLADO. SÚMULA 284 DO STF.*

(...)

2. É vedado a prolação de decisão de caráter condicional (art. 459, do CPC). Deveras, "o requisito da certeza afere-se pelo objeto sobre o qual dispõe o ato decisório; por isso, sendo líquido o pedido, é vedado ao juiz proferir decisão ilíquida (art. 459, parágrafo único do CPC. Decorrencia dessa regra é a que impede o juiz de proferir decisão condicional; isto é, ao proferir a sua decisão o juiz deve evitar que o seu ato seja fonte de dúvidas. Assim, se a parte pediu a condenação do réu em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), não pode o juiz condená-la a pagar 'o que ficar apurado posteriormente', nem sujeitar a condenação a qualquer comprovação" (FUX, Luiz. Curso de Direito Processual Civil, 3ª ed., p. 792).

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido. *..EMEN:(RESP 200602227351, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/04/2008 ..DTPB:.)*

*EMEN: CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. - É lícita a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados a partir de 31.03.2000 (MP 1.963-17, atual MP nº 2.170-36), desde que pactuada. - Impossível permitir a incidência em periodicidade mensal de tal encargo, baseado em mera presunção de sua existência, condicionada a prova posterior, realizada na fase de liquidação, sob pena de proferir decisão condicional (art. 460, parágrafo único, do CPC). ..EMEN:(AGRESP 200600859120,*

HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:16/04/2007 PG:00197 ..DTPB:.)  
PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. -  
APOSENTADORIA ESPECIAL - VEDAÇÃO DE CONTINUIDADE DO TRABALHO - ART. 57, § 8º DA LEI Nº  
8.213/91 - POSSIBILIDADE DO PAGAMENTO DOS ATRASADOS.

I - A decisão agravada manifestou-se no sentido de que o termo inicial do benefício de aposentadoria especial, fixado judicialmente, não pode estar subordinado ao futuro afastamento ou extinção do contrato de trabalho, a que faz alusão o art.57, §8º da Lei 8.213/91, uma vez que estaria a se dar decisão condicional, vedada pelo parágrafo único do art.460 do C.P.C., pois somente com o trânsito em julgado haverá, de fato, direito à aposentadoria especial.

(...)

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º do C.P.C.).(AC 00009653620124036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERMANÊNCIA NO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE EM CONDIÇÕES PENOSAS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO NEGADO. VALOR EM ATRASO DEVIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

I.O termo inicial da aposentadoria especial, fixado judicialmente, não pode estar subordinado à extinção do contrato de trabalho exercido sob condições penosas, a que faz alusão o art.57, §8º da Lei 8.213/91, dada a impossibilidade de se dar decisão condicional, vedada pelo parágrafo único do art.460 do C.P.C.

(...)

3. Agravo legal desprovido.(AC 00003493220154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Além do mais, a ocorrência de causa suspensiva ou interruptiva da contagem do prazo prescricional se trata de questão que demanda dilação probatória sendo imprescindível a apreciação da documentação pelo órgão julgador, o que impede a 'prévia' determinação de prosseguimento da execução em caso de manifestação positiva da exequente.

Por fim, não restando caracterizada a "negativa de cooperação" mencionada na decisão agravada a multa por litigância de má-fé deve ser afastada.

Tendo em vista os julgados oriundos do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar ao magistrado *a quo* que decida conclusivamente a respeito do prosseguimento do feito.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017917-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017917-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : WAGNER FRANCISCO DE CASTRO BRAGA  
ADVOGADO : SP154160 CELSO FRANCISCO BRISOTTI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : CIND COM/ DE CALCADOS E CONFECÇÕES LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP  
No. ORIG. : 00157990220038260286 A Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WAGNER FRANCISCO DE CASTRO BRAGA contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelo agravante objetivando o

reconhecimento da prescrição dos créditos tributários em cobrança, assim como para o redirecionamento da execução fiscal.

Sustenta o agravante, em síntese, a ocorrência da prescrição do crédito tributário. Narra que a execução fiscal foi distribuída em 15.01.2003, para cobrar débitos de fevereiro de 1999 a janeiro de 2000; que o despacho que determinou a citação da executada foi proferido em 07.04.2003; e que, em 18.01.2006 (fls. 31 dos autos de origem), o Juízo *a quo* "*reconheceu o abandono do feito pela agravada e mandou intimá-la pessoalmente para dar andamento produtivo ao feito, o que demonstra o descaso com o processo, não podendo alegar demora na citação por falha da justiça*". Alega que, "*ainda sem citação válida da pessoa jurídica, em 07.02.2008 a exequente pediu a inclusão do agravante no polo passivo, quando, portanto, já havia decorrido mais de 5 anos de distribuído o feito, o que acarreta a inevitável prescrição, tanto para o agravante, como para a pessoa jurídica*." Sustenta que a pessoa jurídica foi citada em 15.07.2011 (fls. 76vº dos autos de origem), quando já passados mais de 8 anos entre a data da distribuição do feito, o mesmo ocorrendo com relação à citação do agravante, efetuada em 18.09.2012 (fls. 91vº), quando já fulminado o crédito tributário pela prescrição. Aduz que, a partir da nova redação do art. 174 do CTN, que considera o despacho citatório nas execuções fiscais como causa interruptiva da prescrição, não se pode cogitar na aplicação da Súmula nº 106 do STJ, a fim de que a Súmula não prepondere sobre o princípio da legalidade.

Requer a antecipação da tutela recursal e ao final o provimento do agravo de instrumento, para o fim de reconhecer a prescrição e extinguir a execução fiscal.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste no reconhecimento da prescrição dos créditos tributários e para o redirecionamento da execução fiscal, alegadas pelo agravante em exceção de pré-executividade.

Com efeito, o art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Consoante pacífica orientação da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Assim, apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "*o que for posterior*".

Por seu turno, constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não havendo impugnação pela via administrativa, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do lançamento tributário (AgRg no AREsp 439.781/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 10/02/2014).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte, consoante acórdãos assim ementados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE NAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO.**

1. *O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).*

2. *A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c a Súmula 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1452694/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.**

1. Hipótese em que se discute o termo inicial do prazo prescricional para a exigência dos tributos sujeitos ao regime do REFIS (se na data do inadimplemento do parcelamento, ou na data da exclusão do contribuinte).

2. O entendimento do acórdão recorrido se encontra em consonância com a orientação pacificada nesta Corte de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. Precedentes: (AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe 14/9/2009).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1222267/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 07/10/2010)

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REGULARIDADE FORMAL DA CDA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. TRIBUTATO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

(...)

5. O STJ já se pronunciou no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, volta a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.

(...)

8. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1361961/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 02.08.2012, DJe 23/08/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TRANSCURSO DO LAPSO QUINQUENAL ENTRE O INADIMPLEMENTO DA ÚLTIMA PARCELA DO ACORDO E A MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE NOS AUTOS. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. Não se conhece da tese de violação do art. 535 do CPC, na hipótese em que a parte recorrente não demonstra, de forma precisa e adequada, em que se baseou a violação do alegado dispositivo de lei.

Incidência da Súmula 284/STF, ante a fundamentação deficiente do recurso.

2. Esta Corte já se pronunciou no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, volta a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.

3. Na espécie, entre a data do inadimplemento da última parcela (6.8.1997) e a manifestação da exequente nos autos (13.10.2003), transcorreram-se mais de cinco anos, devendo, por isso, ser reconhecida a prescrição.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(REsp 1289774/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

**TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - PARCELAMENTO - DATA DO INADIMPLEMENTO - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A jurisprudência desta corte firmou-se no sentido de que, "uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1382608/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 09/06/2011).

2. Investigar no acervo probatório dos autos a data do inadimplemento do parcelamento, informação que não foi registrada no acórdão recorrido, é medida inviável no âmbito do recurso especial, a teor do entendimento firmado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1403655/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 30/09/2013)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.**

**PARCELAMENTO . REFIS. EXCLUSÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. "A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1.382.608/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 9/6/11).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1350845/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013)

**"EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.**

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no REsp 964745/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008)

Suspensa a exigibilidade do crédito tributário (referentemente a todas as inscrições) com o parcelamento (art. 151, VI, CTN) e, conseqüentemente, interrompida a prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), o prazo prescricional reinicia-se a partir do inadimplemento que ensejou a exclusão do parcelamento.

Outrossim, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil.

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

Confiram-se, a esse respeito, os arestos:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.**

(...)

4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição".

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.**

1. A propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco

*interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.*

*3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.*

*4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.*

*5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.*

*6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional."*

*(EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*(...)*

*12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação*

declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de débito tributário relativo ao SIMPLES, constituído por meio de notificação pessoal da pessoa jurídica (fls. 14/22).

Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 4 02 049025-28, cujos débitos apontam como datas de vencimento: 10.02.1999, 10.05.1999, 10.06.1999, 12.07.1999, 10.08.1999, 10.09.1999, 11.10.1999, 10.11.1999, 10.12.1999, e 10.01.2000 (fls. 14/22).

Na hipótese destes autos, ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 15.01.2003 (fls. 14), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Ressalte-se que, mesmo considerando-se o marco interruptivo da prescrição situado estritamente na data do despacho que determinou a citação (07.04.2003 - fls. 35), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria operado a prescrição quanto à CDA acima mencionada.

Neste aspecto, assinale-se ainda o contido na decisão agravada, *in verbis*:

"(...)

A presente execução foi distribuída em 15 de janeiro de 2003, antes, por conseguinte, do decurso do prazo prescricional. Por outro lado, o despacho que determinou a citação foi proferido em 07 de abril do mesmo ano e cumprido em 20 de abril de 2011 em relação à empresa e em 04 de julho de 2012 em relação ao executado (fls. 32).

"(...)

Com efeito, da análise dos autos se depreende que durante todo o trâmite processual a exequente diligenciou acerca de meios de localização da empresa, que encerrou irregularmente suas atividades, e dos sócios incluídos

no pólo passivo.

A paralisação dos autos indicada às fls. 25/31 não pode servir de amparo à alegação de prescrição, já que se tratou de fato isolado nos autos e que não foi o motivo determinante para a demora na citação do executado e da empresa devedora.

Por conseguinte, não há que se falar em prescrição."

De outra parte, a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.**

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, *verbis*: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.
2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.
3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.
4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Ressalte-se que a diretriz jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte, consoante acórdãos assim ementados:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. A PENDÊNCIA DE PARCELAMENTO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E INTERROMPE A CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO.**

1. O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI do CTN) e, por representar manifestação de reconhecimento do débito pelo devedor, interrompe a contagem da prescrição (art. 174, parágrafo único, IV do CTN), que torna a fluir integralmente no caso de inadimplência. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental do contribuinte a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 237.016/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 13/10/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE NAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO.**

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c a Súmula 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1452694/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014)

Suspensa a exigibilidade do crédito tributário (referentemente a todas as inscrições) com o parcelamento (art. 151, VI, CTN) e, conseqüentemente, interrompida a prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), o prazo prescricional reinicia-se a partir do inadimplemento que ensejou a exclusão do parcelamento.

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.**

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Da análise das peças que instruem o presente recurso, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 15.01.2003 (fls. 14) e o despacho que determinou a citação da executada foi proferido em 07.04.2003 (fls. 14 e 35). Em 18.01.2006, foi determinada a intimação pessoal da exequente, bem como a remessa dos autos ao arquivo, tendo em vista que desde fevereiro de 2005, a Fazenda Nacional não comparecia em cartório para ter vista dos autos (fls. 23). Em 12.02.2007, a exequente foi intimada pessoalmente da decisão de fls. 23. Em 15.07.2011, foi juntado o Aviso de Recebimento positivo (fls. 24); e, em 20.04.2011, o Oficial de Justiça certificou haver promovido a citação das executadas Cind. Comércio de Calçados e confecções Ltda. EPP, na pessoa de sua representante legal, e Eliane Silva de Souza, bem como que deixou de proceder à penhora da executada e da co-executada, pois não foram encontrados bens livres e desembaraçados suficientes para garantia da execução (fls. 25vº). Em cumprimento a Carta Precatória, o oficial de justiça certificou que, em 26.05.2011, compareceu ao endereço indicado (prédio residencial), onde foi informado pelo porteiro de que o co-executado Ramilson Bezerra não mais residia no edifício, não sabendo dizer acerca do seu paradeiro, tendo declarado, ainda, que não conhece a empresa executada. Certificou, ainda, o meirinho, que, pesquisando na página eletrônica da Telefônica, não encontrou registro em nome da empresa executada, tendo localizado apenas registro em nome de Raimilson Bezerra para a cidade de Praia Grande/SP (fls. 21vº). Em 03.07.2014, o oficial de justiça certificou haver cumprido parcialmente o "mandado de citação do sócio, penhora, avaliação e intimação da penhora" de fls. 28, tendo intimado Wagner Francisco de Castro Braga, bem como a empresa Cind Comércio de Calçados e Confecções Ltda. EPP, na pessoa de Wagner Francisco de Castro Braga, o qual declarou que Eliane Silva de Souza não estava no momento da diligência, mas que reside no imóvel (fls. 29). Em 29.08.2014, Wagner Francisco de Castro Braga opôs exceção de pré-executividade (fls. 30), em que alega a prescrição do crédito tributário, bem como para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios (fls. 30/35); e, em 04.12.2014, a exequente manifestou-se aduzindo a inoccorrência da prescrição (fls. 36/36vº).

Desse modo, observa-se das peças que instruem este agravo que, no presente caso, não houve paralisação do feito **por mais de cinco anos** por inércia exclusiva da exequente, além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da empresa executada (24.06.2006 - fls. 26vº) e o pedido de inclusão do sócio Wagner Francisco de Castro Braga no polo passivo da execução fiscal, em 07.02.2008, conforme declarou o próprio agravante às fls. 04, devendo ser afastada a prescrição intercorrente. Assim, inoccorrentes a prescrição do crédito tributário, assim como a prescrição intercorrente, merece ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018044-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018044-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A)	: R A COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS RIBEIRAO PRETO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da ação, por entender ter ocorrido prescrição intercorrente para o redirecionamento, uma vez que transcorridos mais de cinco anos entre a data da citação da pessoa jurídica e data do pedido de citação dos sócios.

Sustenta a agravante, em síntese, que não houve a prescrição em relação ao sócio da empresa executada. Aduz que, havendo dissolução irregular, a prescrição em face dos sócios, se houvesse, começaria a fluir apenas a partir da ciência do credor sobre o encerramento das atividades da empresa. Alega que teve ciência da dissolução irregular apenas em 05.11.2007 (certidão de fls. 63/64) e que, a partir de então, o processo teve seu andamento obstado em virtude de sucessivos parcelamentos da dívida promovidos pela devedora (fls. 68/71). Narra que entre 2007 e 2009 não correu o prazo prescricional em virtude do parcelamento da MP 303/06; e que, em 29.12.2011, a executada foi excluída do parcelamento da Lei nº 11.941/2009, vindo a recomençar a contagem do prazo prescricional em 2011, sendo que, em 21.10.2013, a agravante formulou o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, momento em que a inscrição não estava com sua exigibilidade suspensa e não havia se operado a prescrição (fls. 98/100). Defende que em nenhum momento a exequente ficou inerte nos autos, tendo adotado todas as medidas necessárias para a localização da empresa e de seus bens antes de pedir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Requer a concessão da tutela antecipada "*impondo-se no presente caso a necessidade de pronta determinação para que o sócio da executada seja inserido no polo passivo da lide*" e o provimento do agravo, reformando-se a decisão agravada, incluindo-se os sócios no polo passivo da execução fiscal com o normal seguimento da ação.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes (Lucinéia Aparecida Gomes Gonçalves e Arnaldo Rafael Gonçalves) da empresa executada "R A COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS RIBEIRAO PRETO LTDA".

A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.**

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, *verbis*: "*Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no*

local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Ressalte-se que a diretriz jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte, consoante acórdãos assim ementados:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. A PENDÊNCIA DE PARCELAMENTO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E INTERROMPE A CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO.**

1. O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI do CTN) e, por representar manifestação de reconhecimento do débito pelo devedor, interrompe a contagem da prescrição (art. 174, parágrafo único, IV do CTN), que torna a fluir integralmente no caso de inadimplência. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental do contribuinte a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 237.016/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 13/10/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE NAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO.**

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).  
2. A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c a Súmula 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1452694/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014)

Suspensa a exigibilidade do crédito tributário (referentemente a todas as inscrições) com o parcelamento (art. 151, VI, CTN) e, conseqüentemente, interrompida a prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), o prazo prescricional reinicia-se a partir do inadimplemento que ensejou a exclusão do parcelamento.

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.**

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 07.12.2004 (fls. 15) e o despacho que determinou a citação, exarado em 10.12.2004 (fls. 43), tendo retornado negativo o Aviso de Recebimento da Carta de Citação Postal da empresa executada, em 15.03.2005 (fls. 44/45). Em 17.03.2005, foi determinada nova citação da executada, na pessoa de seu representante legal (fls. 47). Em 23.06.2005, juntou-se aos autos o Aviso de Recebimento positivo da citação postal da executada na pessoa de seu representante legal (fls. 49/50). Em 24.06.2006, o Oficial de Justiça certificou ter deixado de proceder à penhora, por não localizar bens da firma executada; que, segundo informações, a firma R.A. Comércio de Produtos Alimentícios de Ribeirão Preto Ltda. está funcionando na Rua Vitor Rebouças, nº 565, no Jardim Macedo, onde podem ser localizados bens de sua propriedade; e, por fim, que aquele endereço indicado trata-se de uma residência (fls. 55vº). Em 14.09.2006, a exequente requereu fosse feita diligência na Rua Vitor Rebouças, 565, a fim de se contatar se a empresa ainda mantém suas atividades (fls. 59/60). **Em 22.08.2007, o Oficial de Justiça diligenciou no referido endereço, onde constatou encontrar-se atualmente estabelecida a residência da senhora Joana Rodrigues da Silva, a qual informou que o local, até dezembro/2006, era ocupado pela empresa fornecedora de alimentação, cujo representante legal seria o Sr. Romão Gomes Neto; certificou, ainda, o meirinho, que a empresa executada encontra-se com a situação cadastral classificada como "INAPTA" desde 17.07.2004 (pesquisa através do site da SRF); e que, segundo informação prestada pelo Sr. Romão Gomes Neto, a empresa R.A. Comércio de Produtos Alimentícios de Ribeirão Preto Ltda.-ME, teria encerrado suas atividades há mais de 5 anos, não possuindo qualquer bem, sendo que o último endereço onde a empresa esteve estabelecida é na Rua Victor Rebouças, nº 565, bem como aderiu ao parcelamento excepcional (PAEX), em setembro de 2006. Por fim, o Oficial de Justiça certificou haver concluído que a empresa executada encontra-se inativa nos endereços diligenciados (fls. 63/65).** Em 31.10.2007, a exequente requereu a suspensão da execução por 90 dias, informando que, valendo-se dos benefícios da MP 303/2006, a executada parcelou seu débito na via administrativa, de modo que a inscrição original deu origem à inscrição derivada nº 80404078721-86, a qual, por sua vez, está com a exigibilidade suspensa em razão do parcelamento do débito nela especificado (fls. 68/71). O pedido foi deferido (fls. 72) e, em 06.10.2008, a exequente requereu nova vista dos autos em 30 dias, para adoção de medidas administrativas relativas ao parcelamento (fls. 75/77); em 28.04.2009, requereu novamente vista dos autos em 30 dias, tendo em vista a adoção de medidas administrativas nos autos do Processo Administrativo nº 12915.001525/2008-02 (fls. 80/82). Em 28.10.2011, a exequente requereu a intimação do contribuinte para demonstrar ter dado cumprimento a todas as fases do parcelamento (uma vez que a inscrição não se mostra mais com sua exigibilidade suspensa - fls. 85/92). Em 09.08.2013, foi indeferido o pedido, por se tratar de providência a cargo da exequente (fls. 93). **Em 21.10.2013, informando que a inscrição esteve com a exigibilidade**

suspensa entre 13.09.2006 e 12.09.2009 em virtude de parcelamento (PAEX), sendo que a exclusão do outro parcelamento (Lei nº 11.941/2009) se deu em 29.12.2011, e, considerando o teor da certidão de fls. 63/64, segundo a qual a executada está sem atividade há mais de 5 anos, o que faz presumir sua dissolução irregular, a exequente requereu a inclusão dos sócios-gerentes da executada (Lucinéia Aparecida Gomes Gonçalves e Arnaldo Rafael Gonçalves) no polo passivo da execução fiscal, com as devidas citações e, após, a aplicação do disposto no art. 655-A do CPC (fls. 96/104). Em 26.06.2004, foi proferida a decisão ora agravada, indeferindo o pedido em razão da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal (fls. 105/106).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da executada, em 22.08.2007 (fls. 63/65), e a suspensão da exigibilidade do débito em razão do parcelamento no período de 13.09.2006 a 12.09.2009; tampouco decorreram cinco anos entre a data de rescisão do parcelamento, quando retomada exigibilidade do crédito tributário, e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes, em 21.10.2013 (fls. 96/104).

Assim, inocorre na hipótese a prescrição intercorrente

Conveniente salientar que o objeto da discussão no presente recurso diz tão somente com o afastamento da prescrição intercorrente, aplicada pelo juízo agravado à hipótese de redirecionamento do processo executivo em face dos gestores da executada originalmente devedora, e não sobre o redirecionamento em si, cuja questão deve ser submetida ao juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, tão somente para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos acima preconizados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018215-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018215-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : INES MARIA ALVES SCARDOVELLI PEREIRA  
ADVOGADO : SP187678 EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LORENA SP  
No. ORIG. : 00081100920118260323 1 Vr LORENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INÊS MARIA ALVES SCARDOVELLI PEREIRA, em face de decisão que, em autos de execução fiscal, considerando a existência de litigância de má-fé, aplicou à executada multa de 1% sobre o valor da demanda, com atualização a contar da data da distribuição, determinou o envio de cópia dos autos com ofício dirigido ao Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP, para as providências cabíveis, e deferiu o sobrestamento do feito pelo prazo de um ano, bem como a aplicação do art.15 do CPC relativamente à supressão de expressões inadequadas e injuriosas na petição de fls. 40/42 (fls. 65/67 dos autos do agravo).

Sustenta o agravante, em síntese, "*que, quem agiu de forma inadequada foi o procurador da FN, que, de forma decidiosa, até por deixar de consultar os registros constantes nos sistemas na PGFN, veio ao processo com documento extemporâneo e desatualizado para convencer o Juízo a quo a prosseguir com a execução e, por consequência, determinar a penhora, bem como, até por entender que negligência, imprudência, imperícia, falta de ética e irresponsabilidade são ilações injuriosas, determinou, frise-se, sem pedido da parte contrária, a instalação de processo administrativo disciplinar na OAB/SP, contra este causídico que abaixo assina.*" Aduz que o documento de fls. 59, datado de 04/09/2014, assim como o documento de fls. 36, datado de 05/05/2014, de mesma finalidade (Consulta Resumida), prova que houve reparcelamento da dívida, fato que impede o prosseguimento da execução, conforme requerido pelo procurador da Fazenda Nacional às fls. 56. Alega nunca ter agido de má-fé, o que pode ser comprovado pelo documento de fls. 58 (Consulta Dívida Ativa, data de

04/09/2014), onde consta que no dia 28/06/2014, a Agravante parcelou seu débito. Sustenta que, se no sistema da PGFN constava a informação de que no dia 28/06/2014 o parcelamento estava ativo, fica claro que o procurador da Fazenda Nacional, no dia 28/07/2014, data em que devolveu o processo ao cartório, após três meses com carga dos autos, não se deu ao trabalho de reconsultar o sistema de dívida ativa da PGFN, e, com documento que não expressava a verdade, ou seja, aquele de fls. 36, emitido em 05/05/2014, de forma ardilosa enganou e convenceu o Juízo *a quo* a determinar a penhora de bens da agravante, o que equivale a falsear a verdade e litigar de má-fé. Assevera que o documento de fls. 36, emitido em 05/05/2014, não poderia ter sido tomado como prova porque extemporâneo, haja vista ter sido juntado aos autos no dia 28/07/2014, quando o reparcelamento já estava deferido (doc. fls. 58 e 59). Com relação ao processo administrativo disciplinar perante a OAB/SP, aduz que a decisão agravada foi *ultra petita*, pois em momento algum o procurador da Fazenda Nacional, a quem cabe fazê-lo, requereu tal procedimento; bem como que o Juízo *a quo* determinou "*a extração de cópias de parte dos autos, ou seja, das fls. 35 em diante, o que não pode ser permitido, porque fere de morte o direito da ampla defesa e do contraditório, haja vista que o processo é um todo e não uma parte, e, das fls. 01 a 35 tem-se as provas necessárias de que tanto o procurador da Fazenda Nacional, quanto o Juízo a quo cometeram erros que vem causando constrangimento e prejuízos morais e psicológicos à agravante e, quem sabe e por extensão, danos profissionais ao causídico que ora assina*".

Requer a antecipação da tutela recursal e ao final o provimento do agravo de instrumento, para o fim de se anular a decisão agravada e determinar "*ao Juízo a quo que, imediatamente, envie ofício ao Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP, para suspender o procedimento determinado às fls. 72, ou seja, o envio das cópias e a abertura de processo administrativo naquele Tribunal.*"

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que eventual irregularidade cometida pelo advogado pode ser comunicada, até mesmo de ofício, à Ordem dos Advogados do Brasil, a quem caberá decidir o que for de direito.

Confiram-se a respeito, os julgados ora transcritos:

#### **"Recurso ordinário. Mandado de Segurança. Irregularidade processual. Exercício da advocacia.**

1. *Extinto o processo sem julgamento do mérito, o pretendido efeito suspensivo à apelação, objeto do mandamus, é, apenas, para cassar a ordem de cumprimento da sentença e evitar a expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil. No entanto, não há direito líquido e certo a ser garantido pela via do mandado de segurança, porque, conforme bem anotado no Acórdão recorrido, eventual irregularidade cometida pelo advogado pode ser comunicada à OAB, "independentemente da sentença, ou do julgamento do recurso, e até mesmo de ofício", a quem caberá decidir o que for de direito.*

2. *Recurso ordinário improvido."*

(RMS 10.351/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/05/2000, DJ 01/08/2000, p. 254)

#### **"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE CARGA DOS AUTOS E APLICAÇÃO DA PENALIDADE PREVISTA NO ART. 196 DO CPC SEM INTIMAÇÃO PRÉVIA. ATOS ATACÁVEIS POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 5º, INC. I, DA LEI N. 1.533/51. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À OAB. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSIVIDADE.**

1. *Tanto o indeferimento de pedido de carga de autos como a aplicação da penalidade prevista no art. 196 do Código de Processo Civil - CPC sem intimação prévia poderiam ter sido combatidos com o manejo do recurso cabível (agravo de instrumento).*

2. *Como se sabe, o art. 5º, inc. II, da Lei n. 1.533/51 é claro ao afirmar que não cabe mandado de segurança contra "despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correção".*

3. *Note-se, ainda, que a expedição de ofício para a OAB não traz como consequência a imediata e acrítica aplicação de penalidade.*

*Trata-se de mera comunicação de fatos, que serão avaliados pelo conselho profissional, devendo ser aberta ao ora recorrente oportunidade de contraditório e ampla defesa. Não há ilegalidade ou abusividade no envio do ofício.*

4. *Recurso ordinário em mandado de segurança não-provido."*

(RMS 23.211/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO APÓS JULGAMENTOS EM AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL INTEMPESTIVOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO POR FALTA DE PEÇA. PROCESSO REQUISITADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA. OCORRÊNCIA. OFÍCIO À OAB. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. Não são observados, nas razões deste regimental, argumentos aptos a modificar o decisum agravado, razão pela qual deve ser mantido.
2. Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos. Incidência da Súmula 115 do STJ.
3. Diante do nítido propósito protelatório, forçosamente, tem-se a aplicação de multa por litigância de má-fé, nos termos dos arts. 17 e 18 do CPC.
4. Expedição de ofício para a Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, competente para que sejam apuradas as condutas do patrono da parte agravante.
5. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no Ag 1104327/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 16/12/2011)

A conduta do magistrado *in casu* encontra respaldo no artigo 125, III, do Código de Processo Civil, nos termos do qual "o Juiz deve prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça".

Com efeito, não é atribuição do Juiz fiscalizar diretamente a conduta do advogado, exceto nos casos de litigância de má fé ou de abuso do direito de recorrer, por esta razão, a teor do que dispõe o art. 125, III, do CPC, revela-se cabível o encaminhamento de ofícios aos órgãos responsáveis por apurar eventuais indícios de faltas disciplinares no exercício da profissão.

Trata-se de mera comunicação de fatos, que serão avaliados pelos órgãos competentes com estrita observância do contraditório e da ampla defesa.

Neste sentido, confira-se precedente desta Corte Regional, *in verbis*:

**"DECISÃO**

*Trata-se de mandado de segurança impetrado em 25/01/2011 por ÉDERSON GEREMIAS PEREIRA em face do ato praticado pelo d. Juízo Federal da 25ª Vara de São Paulo/SP que, em ação anulatória - processo nº. 0011935-65.2011.4.03.6100, por ocasião do indeferimento da tutela, determinou a expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil - Seção São Paulo para que sejam adotadas as providências que julgar cabíveis relativamente ao impetrante (fls. 232/241).*

*Sustenta o impetrante, em síntese, que exerce o cargo de Procurador do Município de Lorena e que, em 29/06/11, ajuizou ação ordinária em nome da referida pessoa jurídica em face do Conselho Regional de Biblioteconomia da 8ª Região, visando, em síntese, à anulação de multas administrativas aplicadas contra o ente municipal.*

*Alega que após o indeferimento do pedido de antecipação da tutela recursal, analisando melhor a solução para pronta entrega da prestação jurisdicional em favor do Município, decidiu pelo ajuizamento de uma nova ação, como forma de melhor demonstrar ao juízo a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil.*

*Dessa forma requereu a desistência da primeira ação e ajuizou a nova, a qual foi distribuída à 11ª Vara Federal, sem a observância pelo Poder Judiciário do disposto no art. 253, III, do Código de Processo Civil, bem como do disposto no Provimento nº. 64, da Corregedoria deste Tribunal, no tocante às regras de prevenção.*

*Posteriormente o d. Juízo da 11ª Vara Federal constatou a ocorrência de prevenção e declinou de sua competência e determinou a redistribuição da demanda à 25ª Vara, a qual, ao receber o feito, determinou a manifestação da autora no tocante às razões da propositura de uma nova ação idêntica.*

*O Município manifestou-se no sentido de que o fez para melhor demonstrar ao magistrado a presença dos requisitos legais para a antecipação da tutela.*

*O Juízo, por sua vez, não se convencendo dos esclarecimentos prestados pela autora, afirmou que houve falhas atinentes à ética profissional do advogado, determinando a expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil - Seção São Paulo para que esta adote as providências que entender cabíveis.*

*Argumenta o impetrante que, em momento algum, agiu de má fé ou com deslealdade profissional ao desistir da ação e que não está obrigado a recorrer no caso de entender prudente a repropositura de ação, cabendo, portanto, a ele, enquanto advogado, decidir qual a melhor medida a ser aplicada em relação à pretensão posta em juízo.*

*Finalmente, alega que não ocorreu fraude ou qualquer violação ao princípio do juiz natural, considerando que a norma sobre distribuição de ação tem como destinatário o Judiciário e não o patrono da parte.*

*Houve pedido de concessão de liminar para que seja determinada, de imediato, a suspensão do ato administrativo que ensejou a representação para apuração de falta ética contra si, por entender que não encontra fundamento em lei, traduzindo-se em ato limitador do livre exercício da advocacia.*

O pedido liminar foi indeferido pela eminente Desembargadora Federal Regina Helena Costa, em substituição regimental (fls. 712/713).

Informações prestadas às fls. 715/717.

Parecer da Procuradoria Regional da República pela denegação da ordem (fls. 719/721).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco a admissibilidade da presente impetração apesar do disposto no art. 499 do CPC, em face da existência da Súmula nº 202/STJ: "A impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso." Nesse sentido orienta-se a jurisprudência desta Corte Regional: PRIMEIRA SEÇÃO, MS 0026436-93.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2012 - PRIMEIRA SEÇÃO, MS 0020655-32.2004.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 19/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2012 - SEGUNDA SEÇÃO, MS 0025347-64.2010.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 15/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2013 - SEGUNDA SEÇÃO, MS 0006390-15.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 03/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012.

Não ocorreu a decadência da impetração.

No mais, a ausência de direito líquido e certo em favor do impetrante, bem como a inexistência de qualquer ilegalidade ou abuso de poder da D. Autoridade Judiciária, são flagrantes, a ensejar um juízo liminar de carência da segurança impetrada.

Embora em princípio o art. 557 do Código de Processo Civil devesse ser aplicado apenas a recursos - o que em princípio impediria a incidência do mesmo em sede de mandado de segurança - a jurisprudência vem mitigando o discurso legal nos casos, excepcionais, em que existe jurisprudência consolidada, assim permitindo que, com lastro até no art. 5º, LXXVIII, da CF, possa ser julgada por decisão unipessoal a ação rescisória; penso que a mesma razão de decidir deve ser conducente da permissão de julgamento do mandado de segurança, que sequer se envolve com a coisa julgada.

A possibilidade de o Juiz determinar a expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil para apuração na esfera administrativa de conduta do advogado, é pacífica no Superior Tribunal de Justiça, verbis:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE CARGA DOS AUTOS E APLICAÇÃO DA PENALIDADE PREVISTA NO ART. 196 DO CPC SEM INTIMAÇÃO PRÉVIA. ATOS ATACÁVEIS POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 5º, INC. I, DA LEI N. 1.533/51. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À OAB. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSIVIDADE. 1. Tanto o indeferimento de pedido de carga de autos como a aplicação da penalidade prevista no art. 196 do Código de Processo Civil - CPC sem intimação prévia poderiam ter sido combatidos com o manejo do recurso cabível (agravo de instrumento). 2. Como se sabe, o art. 5º, inc. II, da Lei n. 1.533/51 é claro ao afirmar que não cabe mandado de segurança contra "despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correção". 3. Note-se, ainda, que a expedição de ofício para a OAB não traz como consequência a imediata e acrítica aplicação de penalidade. Trata-se de mera comunicação de fatos, que serão avaliados pelo conselho profissional, devendo ser aberta ao ora recorrente oportunidade de contraditório e ampla defesa. Não há ilegalidade ou abusividade no envio do ofício. 4. Recurso ordinário em mandado de segurança não-provido. (STJ - ROMS nº. 23211, Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - unânime, J. em 28/10/2008. DJE de 25/11/2008) - (negritei)

EMEN: Recurso ordinário. Mandado de Segurança. Irregularidade processual. Exercício da advocacia. 1. Extinto o processo sem julgamento do mérito, o pretendido efeito suspensivo à apelação, objeto do mandamus, é, apenas, para cassar a ordem de cumprimento da sentença e evitar a expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil. No entanto, não há direito líquido e certo a ser garantido pela via do mandado de segurança, porque, conforme bem anotado no Acórdão recorrido, eventual irregularidade cometida pelo advogado pode ser comunicada à OAB, "independentemente da sentença, ou do julgamento do recurso, e até mesmo de ofício", a quem caberá decidir o que for de direito. 2. Recurso ordinário improvido. (STJ - ROMS nº. 10.351 - Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito - 3ª Turma - unânime. J. em 16/5/2000. DJE de 1/8/2000 - pág. 254) - (negritei)

No âmbito das Cortes Federais Regionais, destaco o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

ADMINISTRATIVO - CONSTITUCIONAL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - ENCAMINHAMENTO DE OFÍCIO À OAB PARA APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES - DEVER LEGAL - INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. I - A responsabilidade objetiva dispensa a verificação do dolo ou da culpa em relação ao dano ocasionado pelo Poder Público. No entanto, há que ser demonstrado que o dano suportado encontra-se relacionado, direta e imediatamente, com a ação ou omissão do Estado, ou seja, o prejudicado tem que provar a relação causal entre o fato e o efeito danoso, imprescindível à configuração do dever de indenizar. II - O fato de a Juíza ter encaminhado ofício ao Presidente da OAB /RJ da Seccional de Campos de Goytacazes para fins de providências pertinentes à conduta do Autor - quando este atuou como patrono de diversos

reclamantes em ação trabalhista - não configura, por si só, em ofensa à honra ou à moral deste, tampouco enseja o dever de ressarcir suposto dano material. III - O procedimento adotado pela magistrada foi realizado sem qualquer constatação de abuso de poder ou de ilegalidade. In casu, foram obedecidos perfeitamente os padrões da moralidade e da legalidade. IV - Na verdade, a mera comunicação de irregularidades ao órgão de classe não configurou, no caso, ato ilícito, mas sim um dever legal. V - A abertura de procedimento disciplinar em face do Autor foi ato exclusivo da OAB que julgou existirem razões suficientes para tanto, sendo esta também responsável pelo sigilo das informações constantes naqueles autos. VI - Nexo causal não configurado. (AC 200551010109166, Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::16/04/2008 - Página::398.) - (negritei)

Sobre a matéria aqui tratada, é relevante destacar o excerto do parecer do sr. Procurador Regional da República, Dr. Sérgio Monteiro Medeiros, constante à fl. 720 e verso:

"A matéria de fundo esgrimida cinge-se ao exame da legitimidade da expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo, em razão de aferição, pela autoridade coatora, de repropositura da ação, sem o devido pedido de redistribuição, por prevenção, à 25ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo.

O ofício visava a informar a OAB acerca da ocorrência de conduta do causídico, com vistas à apuração na esfera administrativa. Por que a estranheza, cuidando-se de ofício do magistrado competente para o feito?!

Atente-se que o ato tido como coator, em verdade, não acarreta prejuízos imediatos ao impetrante. Não se vislumbram nos autos quaisquer indícios de que as garantias constitucionais de ampla defesa e do contraditório tenham sido tolhidas pela manifestação judicial. Aliás, será no seio do processo corrente na OAB, que o impetrante poderá, assertivamente, melhor amplificar as razões de sua defesa, nos termos do Capítulo IX da Lei nº. 8.986/1994 (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil) e demais provimentos regentes da matéria disciplinar em comento.

A expedição de ofício, deveras, representa um simples acautelamento do magistrado, que deve mesmo fiscalizar a boa prática profissional dos advogados que militem naquele juízo. Função essencial à Justiça, como preleva a Constituição da República, importa no ônus de respeito às leis e à ética profissional, sendo manifesto que o magistrado, bem como o membro do Ministério Público, são fiscais natos dessas condutas.

(...)

Repise-se, aqui, que não é dada à apreciação jurisdicional desta segurança imiscuir-se na análise meritória a respeito da conduta do impetrante que deu azo ao ofício, mas manter-se adstrita ao exame do pretense direito líquido e certo do impetrante, supostamente ameaçado por ato judicial, mas não obstante, como demonstrado, legal e legítimo."

De outro lado, não se vislumbra qualquer ilegalidade no ato judicial aqui combatido, porquanto o d. Magistrado agiu em conformidade com o que dispõe o artigo 125 do Código de Processo Civil.

Não cabe ao Juiz diretamente a fiscalização profissional da conduta do advogado, exceto nos casos de litigância de má fé ou de abuso do direito de recorrer, sendo perfeitamente cabível o encaminhamento de cópias dos autos ao órgão de classe dos causídicos, nos casos em que constatar indícios de eventuais faltas disciplinares. Na seara própria, sob o crivo de contraditório em procedimento regular, é que se dará o juízo adequado de falta funcional, não havendo de parte do Juiz que comunica à Ordem dos Advogados do Brasil a existência de vestígios da falta, nenhuma conduta reprovável.

Assim, saltando aos olhos o descabimento do mandamus em face da ausência de legítimo interesse de agir, deve-se aplicar desde logo o art. 6º, § 5º da Lei nº 12.016/2009.

Pelo exposto, denego a segurança.

Sem condenação em honorários.

Custas ex lege."

(MS nº 0034066-98.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, D.J. -:- 27/08/2013, j. 19.08.2013)

De outra parte, não há que se falar em desídia do Procurador da Fazenda Nacional com relação ao parcelamento da dívida, consoante se colhe da manifestação de fls. 77/83, datada de 10.09.2014, na qual esclarece a questão:

"I. De início, cumpre destacar que a manifestação de fls. 35 tomou como base o documento oficial de fls. 36, emitido pelo sistema da dívida ativa da União e que, naquela data de 05.05.2014 não indicava qualquer causa de suspensão da exigibilidade do crédito como se pode perceber pela sua leitura. Ao revés, constava naquela data informação sobre um parcelamento rescindido e conseqüente necessidade de prosseguimento da execução, providência então requerida na indigitada manifestação.

II. Como se pode perceber pelos documentos em anexo, somente em 28.06.2014 é que passou a constar no sistema da dívida ativa a ocorrência de uma negociação do parcelamento autorizado pela Lei nº 11.941/09, sendo esta inclusive a situação verificada até o presente momento conforme se infere do demonstrativo acostado a esta petição, daí exurgindo a possibilidade de que a execução seja agora suspensa por inteligência do art. 151, VI, do CTN e tal qual admitido pelos tribunais em tais situações (...)"

De fato, a "Consulta Dívida Ativa" extraída dos Sistemas da PGFN em 04.09.2014, informa que o parcelamento a que aderiu o agravante foi rescindido em 08.03.2014, encontrando-se a dívida "ativa" e com "ajuizamento a

prosseguir" (fls. 82); bem como que, em 28.06.2014, houve nova negociação da dívida através de Parcelamento nos termos da Lei nº 11.941/2009, sendo alterada a situação no Sistema da PGFN para "ATIVA AJUIZADA AGUARD NEG LEI 11.941-C/ PARC ANT-TODOS DEBITOS ATENDEM" (fls. 83/84). Com base nesta informação, a Fazenda Nacional requereu a suspensão do processo por um ano, com fulcro no art. 151, VI, do CTN (fls. 81), o que foi deferido pelo Juízo *a quo* na decisão de fls. 92/95, ora agravada, encontrando-se resolvida a questão, uma vez que o feito permanece sobrestado em função do parcelamento da dívida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018218-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018218-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ABRENDE ENGENHARIA LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP201319 ADRIANA MUTERLE MENEGHETTI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00044274820144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ABRENDE ENGENHARIA LTDA -EPP contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, objetivando a extinção da ação sob a alegação de nulidade das Certidões de Dívida Ativa, em razão da falta de citação da excipiente para se defender nos processos administrativos dos quais se originaram.

Sustenta a agravante, em síntese, que as CDA's juntadas pela agravada não preenchem os requisitos legais previstos no artigo 202, do CTN e art. 2º, da Lei nº 6.830/80, indispensáveis para torná-las um título executivo extrajudicial hábil a amparar a execução fiscal. Alega que, em razão da falta de citação da agravante no processo administrativo, conforme determina os artigos 213 a 215 do CPC, a relação processual não se aperfeiçoou, o que contamina de irreparável nulidade o processo administrativo, vez que a agravante foi tolhida da possibilidade de tomar conhecimento do débito apontado e, conseqüentemente, de promover sua quitação ou até mesmo de discutir os valores cobrados, restando violados os princípios do contraditório e da ampla defesa. Aduz que, em razão da falta de regularidade do processo administrativo, há dúvidas quanto ao valor apurado, mormente porque a discriminação dos débitos apresentados pela agravada não especificam de modo claro e detalhado a origem dos valores postulados, tais como a base de cálculo utilizada e as alíquotas aplicadas, já que especificamente para as contribuições de PIS/PASEP, as alíquotas aplicadas deveriam ser reduzidas diante da apuração ser feita pela modalidade de Lucro Presumido, conforme disposição legal.

Requer o provimento do recurso para, reformando-se a decisão agravada, declarar nulas as CDA's apresentadas pela agravada, em razão da não citação da agravante para se defender nos processos administrativos, extinguindo-se, conseqüentemente, o processo sem resolução de mérito, nos moldes do art. 267, IV, do CPC.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a nulidade das Certidões de Dívida Ativa que compõem a execução fiscal, em razão da falta de citação da excipiente para se defender nos processos administrativos dos quais se originaram, alegada pela agravante em exceção de pré-executividade.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento de que a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade, só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.

*In casu*, em que pesem os argumentos expostos na aludida exceção de pré-executividade, o fato é que não se incluem nas matérias supra referidas, só podendo tais alegações serem ventiladas através de embargos (art. 16 LEF), via adequada para tanto, e após garantido o juízo.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta E. Corte:

**"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025084-27.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSTITUIÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.**

1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.
2. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.
3. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que a alegação de prescrição é passível de ser apreciada em referida via incidental. Precedentes: STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008.
4. Na hipótese dos autos, as alegações elaboradas pela agravante exigem indubitável instrução probatória, visto que albergam pretensões no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez das CDAs que instruem a execução fiscal.
5. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004491-74.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

**"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025084-27.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSTITUIÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.**

1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.
2. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.
3. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que a alegação de prescrição é passível de ser apreciada em referida via incidental. Precedentes: STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008.
4. Na hipótese dos autos, as alegações elaboradas pela agravante exigem indubitável instrução probatória, visto que albergam pretensões no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez das CDAs que instruem a execução fiscal.
5. Agravo de instrumento improvido."

De outra parte, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

Assim, não restou caracterizada qualquer nulidade aferível de plano e capaz de inviabilizar a execução fiscal em análise, de modo que as alegações da agravante devem ser promovidas em sede de embargos à execução.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018282-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018282-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : N G L EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 00068846220048260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, que indeferiu pedido de inclusão dos sócios-gerentes da executada (Srs. Fabian Barreda Zarate e Ingrid Barreda Zarate Bertie) no polo passivo da ação.

Sustenta a agravante, em síntese, que restou comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa através da certidão do Oficial de Justiça, que atesta a inexistência de atividades comerciais da executada no endereço indicado no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes do art. 135, III, do CTN e da Súmula nº 435/STJ. Afirma que os sócios que exerciam poderes de administração quando da dissolução irregular da sociedade empresária, devem ser responsabilizados.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para determinar a inclusão dos sócios (Srs. Fabian Barreda Zarate e Ingrid Barreda Zarate Bertie) no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios administradores (FABIAN BARREDA ZARATE e INGRID BARREDA ZARATE BERTIE) da empresa executada "N G L EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA", para responder pelo débito exequendo vencido em data anterior ao seu ingresso na sociedade empresarial.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as

obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Confirma-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: '*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio por dissolução irregular (ou sua presunção), a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, *caput*, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.

3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 46), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 23/25).

Por outro lado, verifica-se que FABIAN BARREDA ZARATE e INGRID BARREDA ZARATE BERTIE foram admitidos na sociedade executada na condição de sócios e administradores, assinando pela empresa, desde a sua constituição (em 12.09.1989), não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 23/25).

FABIAN BARREDA ZARATE e INGRID BARREDA ZARATE BERTIE, por conseguinte, detinham poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 10.04.2015 (Certidão - fls. 46), sendo possível a inclusão dos mesmos no polo passivo da ação.

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução em face dos sócios FABIAN BARREDA ZARATE e INGRID BARREDA ZARATE BERTIE, que exerciam a gerência ao tempo da constatação da dissolução irregular, no montante integral da dívida.

Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018419-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018419-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO NACIONAL DE COOPERACAO AGRICOLA ANCA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00146608520154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido, em caráter cautelar, de bloqueio *online* de contas e ativos financeiros da executada, antes da efetivação da sua citação.

Sustenta a agravante, em síntese, que encontram-se presentes os requisitos autorizadores da medida cautelar. Aduz que o *fumus boni iuris* advém do dispositivo constitucional que atribui às decisões do Tribunal de Contas da União o caráter de título executivo dotado de certeza, liquidez e exigibilidade. Ressalta que, devido às recentes alterações na execução por quantia certa, não mais subsiste o direito preferencial do devedor indicar bens a penhora, podendo o exequente desde logo, nomeá-los, a fim de que sejam penhorados (art. 475-J, § 3º, do CPC), permitindo, ainda, a alteração da ordem em que os mesmos devem ser dispostos. Alega que o *periculum in mora* evidencia-se como maneira de garantir a eficácia à execução, uma vez que é inequívoca a possibilidade de, após a citação, a executada efetivar o saque ou a transferência a terceiros de eventuais valores junto às instituições financeiras, visando frustrar a satisfação do erário. Deduz que "*Assim, o bloqueio de valores por meio do sistema BACENJUD evidencia-se como a única maneira de garantir eficácia à presente execução, sendo imprescindível a imediata reforma da r. decisão agravada, para que se opere a constrição de valores antes mesmo da realização*

da citação determinada nos autos originários."

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do agravo para "*determinar o imediato bloqueio em espécie, em depósitos ou ativos financeiros em contas bancárias de titularidade da agravada, até o valor apontado na petição inicial (R\$ 12.565,00)*".

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Cuida a espécie de medida acautelatória de bloqueio *on line* de contas e ativos financeiros da executada, antes da efetivação da citação, supedaneado nos artigos 475-J, § 3º, 655, I, e 655-A do Código de Processo Civil, visando garantir o resultado útil da ação de execução de título extrajudicial.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que o credor pode, na petição inicial da execução indicar desde logo os bens a serem penhorados, bem como pleitear medidas acautelatórias urgentes, entre elas o bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD, independentemente de prévia citação. Nesse sentido, a decisão monocrática proferida pelo e. Ministro Mauro Campbell Marques no REsp nº 1.369.611/RJ, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS, MESMO ANTES DA CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. ORIENTAÇÃO DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO NO SENTIDO DA ADMISSIBILIDADE DO ARRESTO VIA SISTEMA BACENJUD. PENHORA ELETRÔNICA. MEDIDA CONSTRITIVA QUE PRESSUPÕE A CITAÇÃO DO EXECUTADO. RECURSO PROVIDO, EM PARTE, PARA DEFERIR TÃO-SOMENTE O BLOQUEIO DOS ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA (ART. 557, § 1º-A, DO CPC).**

**DECISÃO**

*Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região cuja ementa segue transcrita:*

**AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. BACEN-JUD. NECESSIDADE DE CITAÇÃO.**

1. Para o deferimento da penhora *on line* via Bacen-Jud é necessária a prévia citação do executado, sob pena de violação do devido processo legal.

2. Agravo interno desprovido.

No recurso especial, a União indica contrariedade aos arts. 475-J, § 3º, 655, I, e 655-A, do Código de Processo Civil (CPC), e 11, I, da Lei 6.830/80, e defende, em síntese, que a legislação processual não prevê qualquer exigência de citação da parte executada como pressuposto para o bloqueio e a penhora *on line* dos ativos financeiros.

É o relatório. Passo a decidir.

A irrisignação merece parcial acolhida.

De acordo com o CPC, na petição inicial da execução o credor poderá indicar desde logo os bens a serem penhorados (arts. 475-J, § 3º, e 652, § 2º), cumprindo-lhe, ainda, pleitear medidas acautelatórias urgentes (art. 615, III).

Nos termos, ainda, do art. 655-A do referido código, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

O atual Regulamento do Sistema Bacen Jud 2.0., vigente a partir de 24.7.2009, dispõe que o bloqueio de valor permite, em nova ordem judicial, desbloqueio e/ou transferência de valor específico (art. 14, caput).

Assim, o sistema Bacenjud pode ser utilizado para efetivar não apenas a penhora *on line*, como também o arresto *on line*. Preenchidos os requisitos legais, o juiz pode utilizar-se do Bacenjud para realizar o arresto provisório previsto no art. 653 do CPC, bloqueando contas do devedor não encontrado. Em outras palavras, é admissível a medida cautelar para bloqueio de dinheiro via Bacenjud nos próprios autos da execução.

O bloqueio de valores é medida que antecede a penhora ou o arresto, isto é, não se confunde com a penhora de dinheiro. Bloqueado, através do Sistema Bacen Jud, o numerário existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome do devedor, a penhora só se aperfeiçoa com a transferência do valor bloqueado para conta à disposição do juízo e com lavratura do termo de penhora, devendo o executado ser intimado da penhora e do prazo para a oposição dos embargos. Aplica-se o mesmo procedimento adotado para a situação de depósito

efetuado pelo próprio devedor, como previsto no art. 664 do CPC.

Nesse sentido, aliás, foi a orientação adotada pela Primeira Seção do STJ, nos autos do REsp 1.184.765/PA, julgado na forma do art. 543-C do CPC, em que ficou restabelecida a decisão do Juízo Singular, que, em 30.01.2008, determinara, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema Bacenjud) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 3.12.2010).

E consoante já proclamou esta Segunda Turma, ao julgar o AgRg no REsp 1.191.653/MG (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 12.11.2010), "antes da reforma do CPC, o executado, por mandado de citação, era pessoalmente citado para, em 24 horas, pagar ou nomear bens à penhora. Após a vigência da Lei 11.382/2006, a citação do executado é só para pagamento da dívida. A nomeação de bens a penhorar é, no dizer de NELSON NERY JÚNIOR, 'ato do credor, que poderá fazê-lo já na petição inicial da execução' (in Código de Processo Civil Comentado, RT, 10ª ed., pág. 1.034)".

A Lei nº 11.382, de 06.12.2006, ao dar nova redação aos artigos 655 e 655-A, disciplinou a possibilidade de a penhora recair sobre dinheiro quer em espécie, quer em depósito ou aplicação em instituição financeira oportunizando, ao titular do crédito, requerer ao juiz que intime a autoridade supervisora do sistema bancário para que esta informe a existência de ativos em nome do executado.

O magistrado pode, se requerido, tendo em mão as informações prestadas pela autoridade supervisora do sistema bancário, efetuar a penhora por meio eletrônico, desde que citado para pagar (art. 652 do CPC).

Inexiste, conseqüentemente, qualquer óbice à penhora em dinheiro, por meio eletrônico, após a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, vez que os depósitos são bens preferenciais na ordem de penhora, atribuído, ademais, ao executado (§ 2º do art. 655-A do CPC), comprovar que as quantias depositadas em conta corrente correspondem a alguma hipótese de impenhorabilidade.

Entretanto repise-se, a citação válida da parte executada para que pague a dívida é pressuposto para haja a efetivação da penhora de seus bens.

Mas independentemente da citação da parte executada, é possível o bloqueio eletrônico dos ativos financeiros desta, visto que tal bloqueio independe de prévia citação, ainda que a penhora eletrônica, que não se confunde com a medida acautelatória de bloqueio, pressuponha a citação da parte executada por alguma das modalidades previstas na legislação processual civil.

À vista do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso especial, em parte, para deferir tão-somente o bloqueio dos ativos financeiros da executada, tal como pleiteado às fls. 1-15 dos autos do processo nº 2010.51.01.530284-5/RJ (cujas cópias correspondem às fls. 17-31 destes autos eletrônicos).

Publique-se. Intime-se."

(REsp nº 1.369.611/RJ, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 03/04/2013)

No mesmo sentido, as decisões monocráticas proferidas no REsp nº 1.441.654/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 15/04/2014; REsp nº 1.335.302/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/02/2013.

O bloqueio de ativos financeiros da executada, nos próprios autos da execução, é medida acautelatória que antecede a penhora ou o arresto, isto é, não se confunde com a penhora de dinheiro. Caso bloqueado numerário existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome do executado, através do BACENJUD, a penhora só se aperfeiçoará com a transferência do valor bloqueado para conta à disposição do juízo e com lavratura do termo de penhora, devendo o executado ser intimado da penhora e do prazo para a oposição dos embargos.

Como bem assinalado, na decisão supra, a citação válida da parte executada para que pague a dívida é pressuposto para haja a efetivação da penhora de seus bens, bem como inexistente qualquer óbice à penhora em dinheiro, por meio eletrônico, após a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, vez que os depósitos são bens preferenciais na ordem de penhora, atribuído, ademais, ao executado (§ 2º do art. 655-A do CPC), comprovar que as quantias depositadas em conta corrente correspondem a alguma hipótese de impenhorabilidade.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018499-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018499-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : LORD CONSERVACAO E SERVICOS DE IMOVEIS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078634520104036108 2 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão do sócio-gerente da executada (Sr. Jurandir Carvalho Junior) no polo passivo da ação.

Sustenta a agravante, em síntese, que restou comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa através da certidão do Oficial de Justiça, que atesta a inexistência de atividades comerciais da executada no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes do art. 135, III, do CTN e da Súmula nº 435/STJ. Afirma que os sócios que exerciam poderes de administração quando da dissolução irregular da sociedade empresária, devem ser responsabilizados.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para determinar a inclusão do sócio (Sr. Jurandir Carvalho Junior) no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio administrador (Sr. Jurandir Carvalho Junior) da empresa executada "LORD CONSERVAÇÃO E SERVIÇOS DE IMOVEIS LTDA -ME", para responder pelo débito exequendo vencido em data anterior ao seu ingresso na sociedade empresarial.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Confirma-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

### **"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

*1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA,*

Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio por dissolução irregular (ou sua presunção), a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, *caput*, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.

3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 72), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 79/81).

Por outro lado, verifica-se que JURANDIR CARVALHO JUNIOR foi admitido na sociedade executada na condição de sócio e administrador, assinando pela empresa, desde a sua constituição (em 21.08.1991), não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 79/81). JURANDIR CARVALHO JUNIOR, por conseguinte, detinha poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 15.08.2012 (Certidão - fls. 72), sendo possível a sua inclusão no polo passivo da ação.

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão do sócio Jurandir Carvalho Junior no polo passivo da execução fiscal. Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018670-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018670-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : AGB CONSTRUCAO CIVIL E MONTAGEM INDL/ LTDA e outro(a)  
: IRISVALDO DE SOUZA BRANDAO  
ADVOGADO : SP111301 MARCONI HOLANDA MENDES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP  
No. ORIG. : 00021004320078260337 1 Vr MAIRINQUE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGB Construção Civil e Montagem Indl/ Ltda e Irisvaldo de Souza Brandao contra decisão que rejeitou os embargos de declaração em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelos agravantes objetivando o reconhecimento da prescrição e decadência dos créditos tributários em cobrança, com a extinção da ação executiva, bem como a exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, ao argumento de que *"não restou comprovada a dissolução irregular da Executada e tampouco ficaram configuradas as hipóteses previstas no artigo 135 do CTN c/c Lei 11.941 de 27 de Maio de 2009, alterando assim, o artigo 79"*.

Sustentam os agravantes, em síntese, a ocorrência da prescrição e decadência de todos os créditos tributários em cobrança. Aduzem que *"a ação foi distribuída em 25.07.2007 e referente a débitos de impostos do período anterior a 2007 cujo valor da dívida principal é de R\$ 86.177,70"*; bem como que *"a prescrição atinge todos os débitos, considerando o longo período em que o processo manteve-se paralisado, sem qualquer movimentação"*. Sustentam, ainda, que *"não restou comprovada a dissolução irregular da executada e tampouco ficou configurada a responsabilidade dos sócios pelas dívidas contraídas, o que apenas se configuraria se, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, ocorresse o abuso de poder ou a infração da lei, do contrato social ou do estatuto, conforme dispõe o art. 135 do[Tab] CTN"*. Defende, por fim, que a parte sucumbente deve ser condenada em honorários advocatícios nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, fixando-os no patamar de 10 a 20%. Requer a concessão de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o seu provimento, *"para reconhecer a decadência/prescrição em todos os débitos fiscais objeto da ação, extinguindo-se o processo total com julgamento de mérito, na forma do que dispõe o artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, excluindo-se o co-executado sócio do polo passivo da ação por ausentes os requisitos ensejadores."*

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste no reconhecimento da prescrição dos créditos tributários, assim como da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa executada, a ensejar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada nos termos do art. 135 do CTN, alegadas pelos agravantes em exceção de pré-executividade.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

**In casu**, embora a prescrição seja matéria de ordem pública e, portanto, passível de apreciação em exceção de pré-executividade, não há nos autos elementos suficientes à análise da controvérsia.

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de débitos tributários relativos ao imposto sobre o lucro presumido, COFINS e PIS-Faturamento.

Integram a execução fiscal as Certidões da Dívida Ativa inscritas sob os n.ºs 80.2.06.046038-25, 80.6.06.107993-60, 80.6.06.107994-41 e 80.7.06.003934-31 (fls. 14/118).

Consoante manifestação da Fazenda Nacional nos autos da execução fiscal (fls. 141/147), bem como das certidões da dívida ativa que instruem este agravo (fls. 14/118), os créditos tributários, *in casu*, foram constituídos por meio de declaração pessoal entregue pelo contribuinte.

No entanto, os agravantes deixaram de carrear à petição de interposição do presente agravo, cópia do documento que informa as datas de entrega das declarações do contribuinte, as quais constituem o termo inicial da contagem do prazo prescricional, o que inviabiliza a análise da prescrição do crédito tributário em cobrança, em sede de agravo de instrumento.

De outra parte, alega o agravante que *"não restou comprovada a dissolução irregular da executada e tampouco ficou configurada a responsabilidade dos sócios pelas dívidas contraídas, o que apenas se configuraria se, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, ocorresse o abuso de poder ou a infração da lei, do contrato social ou do estatuto, conforme dispõe o art. 135 do[Tab] CTN"*.

A esse respeito, reitera-se, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que a demonstração de inexistência de responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos *"com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos"*.

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução

8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE REPRESENTANTE DA PESSOA JURÍDICA CUJO NOME CONSTA DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Agravo de instrumento interposto pela Fazenda Estadual contra decisão que acolheu exceção de pré-executividade oposta por responsável tributário constante da Certidão de Dívida Ativa, excluindo-o do pólo passivo da execução fiscal.

2. A questão controvertida desdobrou-se em dois aspectos: (i) a admissibilidade da exceção de pré-executividade para discutir a legitimidade passiva de sócio que figura como responsável tributário na CDA; (ii) a caracterização do vício em si na constituição do crédito tributário, em relação ao aludido sócio, tendo em vista a ausência de notificação deste na seara administrativa, conforme processo administrativo fiscal juntado na exceção de pré-executividade.

3. O Tribunal de origem prestou jurisdição completa, tendo em vista que analisou de maneira suficiente e fundamentada os pontos relevantes da controvérsia, denotando-se dos embargos de declaração mero inconformismo contra julgamento desfavorável.

4. No âmbito da exceção de pré-executividade, é possível o exame de defeitos presentes no próprio título que possam ser conhecidos de ofício pelo magistrado, além de matérias de defesa que possam ser aferidas de plano, sem necessidade de dilação probatória.

5. A Primeira Seção consolidou o entendimento de que: (i) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN; (ii) apesar de serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, admite-se a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado (REsp nº 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 01/04/2009).

6. No julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção deixou assente que não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, porque a demonstração de inexistência da responsabilidade tributária cede à presunção de legitimidade assegurada à CDA, sendo inequívoca a necessidade de dilação probatória a ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

7. Sendo os embargos o meio próprio de defesa na execução fiscal, só há margem para discutir a ilegitimidade passiva em exceção de pré-executividade nas situações em que o nome dos sócios não constam da CDA e desde que não haja necessidade de dilação probatória.

8. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1512277/ES, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 15/05/2015)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONCLUSÃO PELA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ.**

1. Consoante orientação assentada em recurso repetitivo, não cabe Exceção de Pré-Executividade quando o julgamento da questão deduzida depender de dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 4.5.2009).

2. Por outro lado, tendo as instâncias ordinárias confirmado que a prova documental apresentada não é suficiente para afastar a presunção de responsabilidade tributária, a reforma dessa conclusão esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, por exigir revolvimento fático-probatório (AgRg no REsp 1.507.216/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.3.2015; AgRg no AREsp 484.198/RJ, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 11.12.2014;

AgRg no AREsp 289.365/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 20.6.2014).

3. Os agravantes não impugnaram especificamente os fundamentos relacionados à aplicação da Súmula 284/STF, porquanto se limitaram a reiterar que houve violação do art. 535 do CPC, quando deveriam ter buscado demonstrar a clareza e a objetividade das razões do Recurso Especial. Incidência da Súmula 182/STJ.

4. Agravo Regimental conhecido parcialmente e, nessa parte, não provido.

(AgRg no REsp 1514260/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 30/06/2015)

Frise-se que, na hipótese *sub judice*, sequer constam dos autos do agravo de instrumento, cópias da certidão do Oficial de Justiça que constatou a dissolução irregular da empresa e da Ficha Cadastral da JUCESP, mencionadas na decisão agravada (fls. 148/156), sem as quais não é possível a análise da questão acerca do redirecionamento

da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018911-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018911-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : CAMILA BOTELHO QUAGLIATO  
ADVOGADO : SP105113A CARLOS ALBERTO BARBOSA FERRAZ e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : REFRIURO CLIMATIZACAO AMBIENTAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00002065920144036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAMILA BOTELHO QUAGLIATO, em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu apenas no efeito devolutivo a apelação interposta pela parte embargante da sentença de improcedência recorrida (art. 520, V, do Código de Processo Civil).

Sustenta a agravante, em síntese, que não assiste razão à decisão agravada, ao negar efeito suspensivo à apelação, pois originalmente os próprios embargos à execução foram recebidos com efeito suspensivo, à luz do art. 739-A, § 1º, do CPC, dada a relevância de seus fundamentos, os quais persistem no recurso de apelação, aos quais se soma a ocorrência de cerceamento de defesa, porquanto, não obstante a apresentação de rol de testemunhas com a petição inicial, conforme dispõe o art. 16 da Lei nº 6.830/80, o MM. Juiz *a quo* não propiciou a produção da prova e sequer apreciou o pedido. Alega que, em primeiro grau, foi demonstrada a ocorrência da prescrição em face do agravante ao tempo do ajuizamento da execução fiscal, bem como que a agravante sequer era sócia da pessoa jurídica executada à época da suposta dissolução irregular, de molde que sua inclusão no polo passivo da execução fiscal, por redirecionamento, não tem respaldo legal. Alerta que, diante desse contexto, a não atribuição de efeito suspensivo à apelação permitirá a injusta e precipitada excussão do bem penhorado, em contraposição à evidente possibilidade de provimento da apelação, restando manifesto o grande prejuízo à agravante.

Requer que seja atribuído efeito suspensivo ativo ao presente recurso, atribuindo-se imediatamente efeito suspensivo ao recurso de apelação, e ao final que seja provido o agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada, conferindo-se efeito suspensivo aos embargos à execução opostos pela agravante.

#### Decido

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução somente é recebida no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando, relevante o fundamento, houver fundando receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

**PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO COM EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS PARA O DEFERIMENTO DA TUTELA DE URGÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS.**

1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. Assim, não comprovado de plano a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da medida de urgência, é de rigor o seu indeferimento.

2. Em síntese, o autor defende que o recurso de apelação interposto perante o Tribunal de origem deve ser recebido em seu efeito suspensivo.

3. O Código de Processo Civil estabelece que, em regra, a apelação interposta contra sentença que julga improcedente o pedido nos embargos à execução deve ser recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520). Essa é a orientação jurisprudencial: REsp 1.349.034/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 15.2.2013; AgRg no AREsp 328.984/BA, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 3/12/2013; AgRg no Ag 1.174.095/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 18/5/2010, DJe 25/5/2010; REsp 1.231.817/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/3/2011.

4. Por outro lado, em casos excepcionais, é possível atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação, quando puder resultar lesão grave e de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do CPC. Todavia, no caso dos autos, com base no conjunto fático, o Tribunal de origem, no que diz respeito a suposto dano irreparável, consignou expressamente que a excepcionalidade não foi comprovada.

5. Assim, a aferição dos requisitos que autorizam a concessão de efeito suspensivo a recurso de apelação, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos. Precedentes: AgRg na MC 18.386/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 6/12/2011, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1.338.001/SP, Rel. Min.

Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 26/10/2010, DJe 9/11/2010.

Medida cautelar improcedente.

(MC 22.548/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 23/05/2014)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES - INSURGÊNCIA CONTRA A DECISÃO QUE RECEBEU O APELO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. INSURGÊNCIA DOS EXECUTADOS.**

1. Incidência do óbice da súmula 211/STJ, às teses de prescrição; pagamento da dívida pelos fiadores; ilegitimidade ativa; inexistência de título executivo; exoneração dos fiadores pelo retardo da execução e presunção de pagamento pela entrega do título, pois apenas os artigos 520 e 558 do CPC foram prequestionados, haja vista que a única temática objeto de discussão nestes autos cinge-se em saber se a apelação interposta de sentença que julgou improcedente embargos à execução pode ser recebida no duplo efeito (devolutivo/suspensivo).

2. No tocante à tese de negativa de prestação jurisdicional, aplicável o enunciado da súmula 284/STF, pois não indicaram os insurgentes o respectivo artigo reputado violado, tampouco eventual dissenso interpretativo sobre a matéria.

3. A Apelação interposta contra sentença que julga improcedente o pedido nos Embargos à Execução é recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC).

4. Permite-se, excepcionalmente, a atribuição de efeito suspensivo quando houver fundamentação relevante, em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC). A aferição da existência dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo em apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos à execução, consoante dispõe o art. 558, parágrafo único, do CPC, implica reexame de matéria fático-probatória, o que atrai o óbice da Súmula n. 7/STJ.

Precedentes.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 328.984/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, j. 26/11/2013, DJe 03/12/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. ART. 558, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.**

1. A Apelação interposta contra sentença que julga improcedente o pedido nos Embargos à Execução é recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC).

2. Permite-se, excepcionalmente, a atribuição de efeito suspensivo quando houver fundamentação relevante, em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem corretamente atribuiu o efeito suspensivo ao apelo, com fundamento de que é plausível a tese de que o crédito tributário foi atingido pela prescrição, e de que, por esse motivo, seria desarrazoado permitir o prosseguimento da ação principal, com alienação da sede da empresa.

4. Recurso Especial não provido."

(REsp 1349034/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j.13/11/2012, DJe 15/02/2013)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, INCISOS I E II, DO CPC. NÃO DEMONSTRADA. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 77 E 78, AMBOS DO CTN E 73 E 100, DA LGT. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO DE RECEBIMENTO DE RECURSO DE APELAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE. PRESSUPOSTOS. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

(...)

3. O pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1386613/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 18/08/2011, DJe 30/08/2011)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR IMPROVIDOS. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. NÃO COMPROVADO O REQUISITO DA RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. ART. 558 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

- A Primeira Seção consolidou o entendimento de que a apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fundada em título extrajudicial deve ser recebida tão somente em seu efeito devolutivo.

- No caso em debate, deixou-se de demonstrar, no recurso especial inadmitido, a efetiva relevância de cada fundamento invocado na apelação em confronto com as circunstâncias fático-processuais específicas dos autos. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1345765/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, j. 17/02/2011, DJe 17/03/2011)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SÚMULA 317/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC.**

(...)

2. Quanto aos efeitos em que deverão ser recebida a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução, frise-se que esta Corte possui entendimento assente no sentido de que o recurso somente é recebido no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do CPC. No entanto, a verificação desses requisitos é atribuição da instância ordinária, por envolver análise dos elementos fático-probatórios dos autos.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1221299/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 04/05/2010, DJe 21/05/2010)

**"ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 558 DO CPC - POSSIBILIDADES EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS.**

1. Em casos excepcionais, onde haja o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como a plausibilidade do bom direito, o art. 558 do Código de Processo Civil autoriza a imposição de efeitos suspensivos à apelação, ainda quando esta seja interposta contra sentença que julgue improcedentes os embargos à execução.

2. Trata-se de medida albergada pelo poder geral de cautela do Juiz. Precedente (AgRg no REsp 1070213/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 20.11.2008, DJe 1.12.2008; REsp 615.638/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ 20.06.2005).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1132266/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 20/10/2009, DJe 29/10/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ARTIGOS 520, V E 587, PRIMEIRA PARTE, DO CPC. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC INDEMONSTRADA. SÚMULAS N. 83/STJ E N. 7/STJ.**

(...)

II - No mais, segundo se extrai da firme jurisprudência desta colenda Corte, "a execução de título executivo extrajudicial é definitiva quando os embargos do devedor são julgados improcedentes. A interposição de recurso recebido no efeito devolutivo não afasta esta qualidade que lhe é intrínseca. Arts. 520, V, e 587, primeira parte, do Código de Processo Civil" (REsp nº 434.862/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 02/08/2006).

III - Assim sendo, a negativa de concessão de efeito suspensivo à apelação voltada contra sentença que julga parcialmente improcedentes os embargos à execução não infringe o direito federal, eis que cabe ao magistrado decidir sobre seu excepcional deferimento. Incidência da Súmula n. 83/STJ, na espécie.

(...)

V - Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1097074/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, j. 19/02/2009, DJe 16/03/2009)

**"ISS. ARRENDAMENTO MERCANTIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 558 DO CPC. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

I - Apesar de o artigo 520 do CPC prever que a apelação interposta contra a decisão que rejeitar os embargos à execução deve ser recebida unicamente com efeito devolutivo, após a edição da Lei nº 9.139/95, o artigo 558 do Código de Processo Civil passou a permitir a atribuição de efeito suspensivo mesmo nas hipóteses do precitado artigo 520, desde que, relevante a fundamentação, possa o cumprimento da decisão representar lesão grave e de difícil reparação.

(...)

III - Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1070213/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, j. 20/11/2008, DJe 01/12/2008)

Frise-se que sobre o tema, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 317, *in verbis*: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos."

No presente caso, reconheço como relevantes as alegações aduzidas pela agravante na apelação interposta contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal por ela opostos.

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto o Oficial de Justiça que diligenciou o cumprimento do Mandado de Citação, Penhora e Avaliação na Rua Joaquim Garcia Leal, nº 208, Jd. Nova Ourinhos, Ourinhos-SP, em 16.04.2010, certificou que deixou de efetuar a penhora, "em razão de não ter encontrado bens de propriedade da empresa citada, que se encontra inativa" (fls. 67/67vº). Ressalte-se que o Aviso de Recebimento relativo à Citação por Carta Postal da executada retornou, em 01.10.2010 (fls. 61), indicando que a empresa Refriouro Climatização Ambiental Ltda. "mudou-se" do endereço Av. Luz Saldanha Rodrigues, 1306, Jd. Alvorada, Ourinhos-SP, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 90/91).

Conforme consta da Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 90/91), a agravante, Camila Botelho Quagliato, foi admitida no quadro da empresa executada como sócia, em 01.07.2002, tendo se retirado da sociedade em 21.12.2004, na situação de sócia e administradora, assinando pela empresa. Essa mesma Ficha, atualizada em 09.03.2012, informa ter sido admitida no quadro societário em 21.12.2004, como sócia e administradora, assinando pela empresa, Nadir Aurea Berenguel Tocacelli, não havendo qualquer outra anotação averbada na referida ficha a partir de então.

De outra parte, o extrato de Consulta ao CNPJ da Receita Federal, juntada às fls. 63, indica que em 03.11.2005 a empresa Refriouro Climatização Ambiental Ltda. encontrava-se com a situação cadastral classificada como "ATIVA".

Consoante recente orientação firmada no C. Superior Tribunal de Justiça, "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato", *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.
  2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.
  3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.
  4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.
  5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.
  6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.
- (REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

Assim, ante a comprovação de que a agravante não figurava no quadro societário da empresa no momento em que foi constatada a dissolução irregular da executada, bem como da inexistência de prova em sentido contrário (de que a empresa encontrava-se ativa no exercício seguinte à sua retirada da empresa), afigura-se presente o relevante fundamento no tocante à ilegitimidade passiva "ad causam" da agravante, assim como o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, a justificar a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra a sentença de improcedência dos embargos à execução, a teor do que dispõe o art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima preconizados.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019052-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019052-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A)	: MARCOS ANTONIO DA SILVA NHANDEARA -ME e outro(a) : MARCOS ANTONIO DA SILVA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG.	: 00030917520078260383 1 Vr NHANDEARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento aparelhado pela Fazenda Nacional contra decisão proferida em sede de execução fiscal que *indeferiu pedido de reconhecimento de fraude à execução*.

Assim procedeu o MM. Juiz de Direito por entender que as alienações ocorreram antes do ajuizamento da execução fiscal.

Requer a União Federal a reforma da decisão agravada para que seja declarada a ocorrência de fraude à execução

na alienação dos imóveis de matrículas nº 12.642 e nº 12.643.

Afirma que os bens constritos foram transferidos em 30/09/2005 e 12/01/2006, sendo a inscrição da dívida ativa efetuada em 22/09/2005, pelo que resta caracterizada a fraude execução nos termos do artigo 185 do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela LC nº 118/2005.

#### **Decido.**

O Juízo deveria ter considerado a alienação questionada pelo Fisco à luz do artigo 185 do Código Tributário Nacional.

Verifico que o imóvel de Matrícula nº 12.642 foi alienado pelo executado em 30/09/2005 (fl. 229) e o de nº 12.643 em 18/05/2006 (fl. 231).

Assim, quando as vendas ocorreram o débito já se encontrava inscrito na dívida ativa desde 22/09/2005 (fl. 09); no curso da execução nenhum bem passível de constrição foi localizado.

Ou seja: o executado alienou os imóveis após ter ocorrido inscrição em dívida ativa, reduzindo-o a situação de insolvência.

A propósito, a questão foi pacificada no julgamento do REsp. 1.141.990/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, de Relatoria do Min. Luiz Fux (DJ 19/11/2010) no sentido de que 'a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude'. Confirma-se o julgado do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. DESAPROPRIAÇÃO. DÚVIDA SOBRE O DOMÍNIO DO BEM EXPROPRIADO. RETENÇÃO DA INDENIZAÇÃO. INCERTEZA DA PROPRIEDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. ....

2. *A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou o entendimento de que gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução a simples alienação ou oneração de bens ou rendas pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, destacando-se, no julgado que "a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa".*

3. *Assentou-se ainda que a lei especial, qual seja, o Código Tributário Nacional, se sobrepõe ao regime do direito processual civil, não se aplicando às execuções fiscais o tratamento dispensado à fraude civil, diante da supremacia do interesse público, já que o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.*

4. *Assim, no que se refere à fraude à execução fiscal, deve ser observado o disposto no art. 185 do CTN. Antes da alteração da Lei Complementar n. 118/2005, pressupõe-se fraude à execução a alienação de bens do devedor já citado em execução fiscal. Com a vigência do normativo complementar, em 8.5.2005, a presunção de fraude ocorre quando já existente a inscrição do débito em dívida ativa.*

5. *Alienado o bem após a citação, suscita-se tese de que há outros bens suficientes à quitação do débito fiscal, o que afastaria a fraude à execução. O Tribunal de origem não reconheceu a liquidez destes. Conclusão contrária demandaria incursão na seara fática dos autos, o que refoge à legitimidade constitucionalmente outorgada ao STJ, por não atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada. Inafastável incidência da Súmula 7/STJ.*

*Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental, mas improvido.*

*(EDcl no AREsp 497.776/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 12/06/2014)*

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019055-87.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : BRASLONG IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros(as)  
: MINA LONG WEN CHIAW  
: LUIZ LONG  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 13007766519984036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios administradores da executada do polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade à época da dissolução irregular.

Requer, pois, seja determinada a reinclusão dos sócios administradores Sr. Luiz Long e Sra. Mina Long Wen Chiaw no polo passivo da demanda executiva.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

*A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).*

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

*Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a*

*inscrição da dívida e emissão da CDA. ...*

*É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.*

*A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.*

*(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).*

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que não foi localizada no endereço registrado como sua sede, conforme certificado às fls. 37.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.*

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.*

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido:*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

*2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.*

*3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.*

*4. Agravo regimental não provido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., Dje 16/10/2012)

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

*2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

*3. Embargos de divergência acolhidos.*

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019252-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019252-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : GIEL CONFECÇOES LTDA e outro(a)  
: ELVIS PRESLEY ARAUJO  
ADVOGADO : SP201483 RENAN DE ALMEIDA SEGHETTO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00149557819994036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de intimação da viúva do coexecutado Elvis Presley Araújo "para que informe sobre a existência de processo de inventário, nos termos dos artigos 399 e 341 do CPC" (fl. 147).

Sustenta ser necessária tal providência na medida em que, após a entrada em vigor da Lei nº 11.441/07, tornou-se possível a abertura de inventário por escritura pública perante "qualquer cartório do território nacional" (fl. 04), circunstância que praticamente inviabiliza a busca de informações nesse sentido pela exequente.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

#### DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. A execução fiscal de origem foi ajuizada em face da sociedade empresária "Giel Confecções Ltda.". Em razão da constatação de sua dissolução irregular, o Juízo de origem determinou a inclusão no polo passivo da demanda do sócio-administrador da empresa, Elvis Presley Araújo, providência determinada em 07/12/2001 (fl. 38).

Citado, o sócio opôs exceção de pré-executividade (fl. 47), julgada improcedente (fls. 63/65).

Denota-se não terem sido localizados bens imóveis e ativos financeiros em nome dos executados (fls. 73/75; 80).

Ante tal circunstância, o Juízo da causa deferiu a ordem de indisponibilidade dos bens dos executados nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, sem que tivessem sido localizados quaisquer bens.

Sobreveio a informação do óbito de Elvis Presley Araújo, ocorrida em Uberlândia-MG em 05/11/2004, nos termos da certidão de fl. 148, a qual relata a inexistência de bens a inventariar.

Foram juntados aos autos respostas a ofícios expedidos aos Juízos de Direito das Comarcas de Ribeirão Preto-SP (local onde se processa a execução fiscal de origem) e Uberlândia-MG (último domicílio do coexecutado e local do óbito), nas quais atestou-se não haver sido distribuído inventário ou arrolamento de bens, tampouco de abertura de testamento em nome de Elvis Presley Araújo (fls. 150/153).

Com efeito, dentre os princípios que regem o processo de execução, encontra-se o Princípio da Máxima Utilidade. De acordo com este princípio, promovida a execução, esta deve ser útil ao credor, de modo que a execução deva expropriar do devedor o máximo de bens a fim de satisfazer aquilo que o credor teria direito. Pois bem, é um princípio de resultado dentro de um processo de execução.

No caso em exame, a despeito da realização das diligências narradas, a intimação da viúva de Elvis Presley Araújo com vistas a que seja informada a eventual abertura de inventário do coexecutado falecido mostra-se inócua. Demonstrou-se a inexistência de bens passíveis de inventário, arrolamento e/ou testamento que pudessem ser utilizados para a garantia do débito cobrado na execução fiscal de origem.

Ora, se os mecanismos acima mencionados, os quais são dotados de eficácia para a identificação dos bens

pretendidos, apresentaram resultados negativos, é de constatar a baixa probabilidade da medida requerida no presente agravo.

Neste sentido, a medida pleiteada pela agravante somente se justificaria diante de elementos indicativos da existência de algum tipo de patrimônio penhorável, fato este que não se configura no presente caso.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019277-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019277-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
PROCURADOR : DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : VICHE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00003309320144036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Teconologia - INMETRO em face de decisão que indeferiu pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, por se tratar de dívida de natureza não-tributária.

É o relatório.

#### **Decido.**

Trata-se de cobrança de multa administrativa; portanto, legalmente é Dívida-Ativa não-tributária.

Pretende a agravante-exequente o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios-gerentes em virtude da dissolução irregular da empresa executada.

Anoto que a matéria discutida nos autos foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

*1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.*

*2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

*3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.*

*4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-*

tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

No caso, consta da certidão de fl. 16 que a oficial de justiça deixou de proceder à citação da empresa executada por não encontra-la no endereço indicado.

Por isso incide a Súmula n° 435/STJ: *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

Tratando-se de matéria já decidida por Tribunal Superior, **dou provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, §1ª-A, Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0019364-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019364-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : AZAURY DA SILVEIRA ROCHA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 00052047420138260291 A Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 91/95 do agravo, fls. 59/63 dos autos originais) que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Assim procedeu o magistrado *a quo* por entender que a apresentação da declaração retificadora interrompe a contagem do prazo prescricional.

No que diz respeito à isenção suscitada (portador de doença grave) restou decidido que a matéria demanda dilação probatória e, portanto, deve ser arguida em sede de embargos.

Na minuta do agravo de instrumento a recorrente requer o provimento do recurso para que seja reconhecida a prescrição parcial dos débitos consubstanciados na Certidão de Dívida Ativa acostada à inicial da ação executiva, bem como a isenção do IRPF e, por fim, sejam arbitrados honorários advocatícios.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

#### **Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliente que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado

ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que *o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação*, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

No caso dos autos pretende-se a cobrança de créditos de IR dos anos-base de 2006, 2007, 2008 e 2009, sendo a execução fiscal ajuizada em 26/04/2013.

A questão posta nos autos reside em determinar se as **declarações retificadoras** entregues em 29/02/2012 e 05/03/2012 interromperam o prazo prescricional.

É certo que *se* o crédito em cobro já havia sido declarado e não foi alterado na declaração retificadora, não há que se falar em causa interruptiva da prescrição do crédito exequendo, que teria restado incólume desde a data em que a primeira declaração foi ofertada ao Fisco.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (grifei):

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DATAS DAS DECLARAÇÕES ENTREGUES PELO CONTRIBUINTE. APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÕES RETIFICADORAS. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO QUE NÃO SE APLICA À ESPÉCIE.

INEXISTÊNCIA DA ALEGADA OFENSA AO ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ.

1. Esta Segunda Turma do STJ, ao julgar o REsp 1.044.027/SC, sob minha relatoria, proclamou que a retificação de declaração de impostos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nas hipóteses em que admitida, tem a mesma natureza da declaração originariamente apresentada e interrompe o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário, no que retificado (DJe de 16.2.2009). Posteriormente, a Primeira Turma, ao julgar o AgRg no AgRg no Ag 1.254.666/RS (Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 8.4.2011), deixou consignado que a retificação tem a mesma natureza da declaração originariamente apresentada mas, no entanto, somente interrompe o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário que foi retificado.

2. No caso concreto, o Tribunal de origem anotou no acórdão recorrido que não se pode afirmar que a apresentação das declarações retificadoras modificaram o dies a quo da prescrição, tendo em vista que não ficou comprovada a alteração dos créditos já constituídos pelas declarações originais. Em assim decidindo, o Tribunal de origem não violou o art. 174, parágrafo único, IV, do CTN; muito pelo contrário, o acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a orientação jurisprudencial do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1374127/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 13/08/2013)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. DECLARAÇÃO RETIFICADORA. INTERRUÇÃO. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário.

2. A termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, em conformidade com o princípio da Actio Nata.

3. A entrega de declaração retificadora não tem o condão de, no caso dos autos, interromper o curso do prazo prescricional.

**4. Hipótese em que a declaração retificadora não alterou os valores declarados, tão somente corrigiu equívocos formais da declaração anterior, não havendo que falar em aplicação do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN. Não houve o reconhecimento de novo débito tributário. Prescrição caracterizada.**

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1347903/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 05/06/2013)

No entanto, a agravante **não comprova** que a declaração retificadora *apenas corrigiu erros materiais e que os valores não foram retificados*; não há como se afirmar que os valores em cobro foram extraídos da primeira declaração entregue ao Fisco eis que a executada, ora agravante, deixou de impugnar a documentação acostada

pela União às fls. 68/71.

No tocante à isenção suscitada, o dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré- executividade.

Atender-se o pleito da excipiente nos moldes em que foi colocado importa em transformar o Poder Judiciário em legislador positivo, ampliando indevidamente o âmbito de uma providência que não passa de uma criação jurisprudencial, visto que a exceção de pré- executividade não é prevista em lei.

Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

O que não pode existir, sob pena da criação jurisprudencial sobrepujar a do legislador, invadindo-lhe as competências constitucionais, é tolerar o alargamento de uma trilha estreita aonde na verdade só seria possível ser deduzida matéria apurável *ictu oculi* porquanto de pronto se poderia verificar a invalidade do título executivo.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré- executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

*(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)*

Desse modo, sendo o recurso manifestamente improcedente, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019385-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019385-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : LUMA BAURU EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP105896 JOAO CLARO NETO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : MARIO LUIZ GILIOTI e outro(a)  
: MARIA LUCIA GILIOTI E SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00071216420034036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, de ofício, excluiu os sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

#### DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º- A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.*
- 2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.*
- 3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.*
- 4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.*
- 5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.*
- 6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.*

*(RECURSO ESPECIAL Nº 1.530.477/SP, Re. MIN. OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe: 12/08/2015)*

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

- 1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*
- 2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*
- 3. Embargos de divergência acolhidos.*

*(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 01/02/2011)*

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.*

*(...)*

- 4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.*

*(...)"*

*(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013).*

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular.

No caso dos autos, ante o retorno da carta de citação com aviso de recebimento negativo, a exequente requereu a inclusão dos sócios Mario Luiz Gilioti e Maria Lucia Gilioti e Souza com base diligência realizada por oficial de justiça em outra execução fiscal. Referida certidão identifica a dissolução irregular da sociedade, conforme fl. 40. Na hipótese verifico que os sócios Mario Luiz Gilioti e Maria Lucia Gilioti e Souza integram o quadro social da executada na qualidade de sócios gerentes "assinando pela empresa", sem notícia de retirada, respondendo, pois, pelas dívidas da sociedade empresária executada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019411-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019411-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ITAL BERTIOGA DEPOSITO DE MATERIAL PARA CONSTRUCAO LTDA e outros(as)  
: KAZUO ITO  
: CRISTINA CLAUDIO  
: SIDNEY FERREIRA PIMENTEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00085850420044036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, após inclusão dos sócios Kazuo Ito, Cristina Cláudio e Sidney Ferreira Pimentel no polo passivo da ação, com citação realizada por edital, indeferiu o pedido de inclusão do sócio Fernando Cláudio no polo passivo da ação, bem como determinou a exclusão de Sidney Ferreira Pimentel e Cristina Cláudio do polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária. Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização do sócio Sidney Ferreira Pimentel por dívidas da sociedade empresária.

#### DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º - A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.*

*2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.*

*3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.*

4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.530.477/SP, Re. MIN. OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe: 12/08/2015)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 01/02/2011)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-

EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013).

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, evento identificado à fl. 40, na data de 23/11/2004.

A agravante pleiteia, em suma, a manutenção do sócio Sidney Ferreira Pimentel no polo passivo da ação. Na hipótese verifico que referido sócio integra o quadro social da executada na qualidade de sócio administrador "assinando pela empresa", desde 24/11/2003, sem notícia de retirada, respondendo, pois, pelas dívidas da sociedade empresária executada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019447-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019447-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANTONIA MATILDE DOS SANTOS XAVIER BRASILINO  
ADVOGADO : SP324614 LUIS DANIEL PELEGRINE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : EDILSON VITORELLI DINIZ LIMA e outro(a)  
PARTE RÉ : KARINA VALERIA RODRIGUEZ e outros(as)  
: LEO EDUARDO ZONZINI  
: ROSA MALVINA DA SILVA  
: MARCELO VILLALVA  
: REINALDO MORANDI  
: JORDANA PETILLO  
: CLEIDE DO NASCIMENTO VILLALVA  
: LUCIANA VILLALVA ZONZINI

: REGIVALDO MARIO DONISETE DA SILVA  
: JOAO PAULO ZONZINI  
: BRUNO ZALLA FOSCO  
: SIMONE HAERBE FRANCESCHINI  
: ONG PRA FRENTE BRASIL  
: MARCELO VILLALVA  
: RNC COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
: ESPORTE E ACAO COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA  
: SPL PROMOCOES E EVENTOS LTDA -ME  
: FRAME WORK PRODUCOES LTDA  
: H ALIMENTOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00085132820154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonia Matilde dos Santos Xavier Brasilino em face de decisão proferida nos seguintes termos:

- 1. DEFIRO a formação de autos apartados para o incidente decorrente da decretação de indisponibilidade de bens, em vista do deferimento da providência cautelar exarada, às fls. 450/452. Para a formação dos autos apartados relativos à Medida Cautelar requerida, DEFIRO ao D. Ministério Público Federal, no prazo legal, a apresentação da inicial para distribuição, bem como e fornecimento das peças que deverão compor os autos em questão.*
  - 2. Em aditamento à providência cautelar exarada, às fls. 450/452, DEFIRO a indisponibilidade dos bens imóveis, relacionado pelo D. Ministério Público Federal, às fls. 517/559 e 609/610, não objeto da Medida Cautelar Criminal noticiada. Oficie-se aos Cartórios de Registros de Imóveis respectivos.*
  - 3. DEFIRO a suspensão do sigilo total requerido pelo Ministério Público Federal, mantendo-se apenas o sigilo dos documentos juntados aos autos, eis que protegidos constitucionalmente. À Secretaria para sua alteração junto ao sistema informatizado processual.*
  - 4. Considerando o pedido formulado, às fls. 597/583, RECEBO-O EM ADITAMENTO À INICIAL, bem como DEFIRO o ingresso da União Federal, na qualidade de Assistente Litisconsorcial, tal como requerido pela mesma, às fls. 566 e verso.*
  - 5. Tendo em vista ainda, o pedido de fls. 566 e verso da União Federal, no que toca à atualização do valor da causa do pedido objeto da inicial, ANOTE-SE. Remetam-se os autos ao SEDI para cumprimento determinado nos itens "4" e "5".*
- Após a regularização dos feitos, principal e cautelar, notifiquem-se os Requeridos, para oferecer, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, tudo, nos termos do preconizado no artigo 17, 7º da Lei nº 8.429/92 (LIA).  
Cumpra-se e intemem-se, com urgência.*

Na ação civil pública nº 0008060-67.2014.403.6105, o Ministério Público Federal pretende a condenação dos réus por atos de improbidade administrativa praticados durante a execução dos convênios firmados entre a ONG "PRA FRENTE BRASIL" e a União, por meio do Ministério dos Esportes, no âmbito denominado "PROGRAMA SEGUNDO TEMPO", no qual as verbas públicas eram repassadas à ONG.

Segundo o Ministério Público Federal, as referidas verbas federais eram desviadas pelos réus em proveito próprio ou de terceiro, o que deu ensejo ao ajuizamento de 02 ações penais (nº 0009346-51.2012.403.6105 e nº 0003833-34.2014.403.6105), bem como da ação de sequestro de bens nº 0003834-19.2014.403.6105.

Naqueles autos foi deferida *inaudita altera pars* a liminar pleiteada pelo Ministério Público Federal, consistente em decretar a indisponibilidade dos bens pertencentes aos requeridos para fins de garantir o ressarcimento dos danos materiais causados à União.

Nas razões do agravo de instrumento, narra a recorrente que é pregoeira oficial do Município de Jaguariúna e foi designada para ser pregoeira dos procedimentos licitatórios realizados pela ONG "PRA FRENTE BRASIL".

Sustenta que não se pode concluir pela irregularidade de uma licitação e conseqüente celebração de um contrato apenas por meras suposições, como ocorreu no caso.

Alega que sua função se limitava a verificar a contratação de maior benefício ao interesse público, qual seja, o de menor preço.

Afirma ainda que não praticou qualquer ato desonesto, doloso ou com intuito de fraudar a lei, não havendo prova de que sua conduta tenha ocasionado prejuízo ao erário.

É o breve relatório.

**Decido.**

Verifico que a recorrente interpôs agravo de instrumento nº 0018572-57.2015.4.03.0000 em face da decisão que deferiu a liminar pleiteada pelo Ministério Público Federal e decretou a indisponibilidade dos bens pertencentes aos requeridos a fim de garantir o ressarcimento dos danos materiais causados à União.

Assim, transcrevo os fundamentos da decisão proferida no mencionado agravo de instrumento, adotando-os como razão de decidir o mérito deste agravo

"Inicialmente, observo que o Ministério Público Federal descreveu na peça exordial as condutas adotadas pelos réus com a finalidade de desviar dinheiro público:

Forjaram empresas com o único propósito de vencer as licitações realizadas pela ONG, dando um aparente aspecto de legalidade aos certames;

Fraudaram as licitações ante o conhecimento de situação não sabida pelos demais interessados - que os produtos comprados não seriam fornecidos ou, ao menos, não seriam fornecidos em sua integralidade, ou que o contrato seria aditado até o valor próximo ao limite permitido;

Apropriaram-se indevidamente dos recursos públicos destinados ao pagamento das despesas com a execução dos contratos firmados nas licitações e, depois, deram destinações espúrias a tais recursos;

Mascaravam pagamentos a 'monitores fantasmas', com evidente intuito de ocultar a real destinação dos recursos públicos desviados;

Ludibriaram municípios que já estavam inclusos no 'PROGRAMA SEGUNDO TEMPO', a fim de receber duas vezes pelo mesmo serviço, uma contrapartida da União e outra do município respectivo.

No tocante à agravante Antonia Matilde dos Santos Xavier Brasilino o MPF concluiu que a sua relação com as empresas fraudulentas é objetiva, uma vez que as licitações por ela coordenadas estão no centro de todo o esquema ilícito.

Além do mais, a agravante e seu marido atuaram como monitores da ONG, tendo percebidos verbas federais pelo suposto exercício de atividade de monitoria.

Assim, diante dos fatos noticiados o magistrado *a quo* verificou a existência de fortes indícios de prática ímproba, o que justificou a necessária garantia do alegado dano ao erário, ao menos até o completo esclarecimento dos fatos.

A jurisprudência do C. STJ estabeleceu que em caso de improbidade administrativa a decretação de indisponibilidade de bens caracteriza *tutela de evidência*. Ou seja, independe da comprovação do *periculum in mora* concreto, consistente na dilapidação do patrimônio, bastando a demonstração do *fumus boni iuris*, decorrente de fundados indícios da prática de atos ímprobos. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO.*

*1. O fundamento utilizado pelo acórdão recorrido diverge da orientação que se pacificou no âmbito desta Corte, inclusive em recurso repetitivo (REsp 1.366.721/BA, Primeira Seção, j. 26/2/2014), no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa caracteriza tutela de evidência.*

*2. Daí a desnecessidade de comprovar a dilapidação do patrimônio para a configuração de periculum in mora, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92, bastando a demonstração do fumus boni iuris, consistente em indícios de atos ímprobos.*

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

*(STJ - AgRg no REsp 1314088/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/6/2014, DJe 27/6/2014)*

*PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE PERICULUM IN MORA CONCRETO. FUMUS BONI IURIS DEMONSTRADO. CONSTRIÇÃO PATRIMONIAL PROPORCIONAL À LESÃO E AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO RESPECTIVO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem-se alinhado no sentido da desnecessidade de prova de periculum in mora concreto, ou seja, de que o réu estaria dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, exigindo-se apenas a demonstração de fumus boni iuris, consistente em fundados indícios da prática de atos de improbidade. No mesmo sentido: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.*

*2. A indisponibilidade dos bens deve recair sobre o patrimônio dos réus de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil*

como sanção autônoma que venha a ser aplicada.

*Agravo regimental parcialmente provido.*

(STJ - AgRg no REsp 1414569/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 13/05/2014)

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/92. TUTELA DE EVIDÊNCIA. COGNIÇÃO SUMÁRIA. PERICULUM IN MORA. EXCEPCIONAL PRESUNÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DA DEMONSTRAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. FUMUS BONI IURIS. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE ATOS ÍMPROBOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. A Primeira Seção desta Corte Superior firmou a orientação no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa dispensa a demonstração de dilapidação do patrimônio para a configuração de periculum in mora, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei 8.429/92, bastando a demonstração do fumus boni iuris que consiste em indícios de atos ímprobos (REsp 1.319.515/ES, 1ª Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 21.9.2012).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem expressamente reconheceu a presença do fumus boni iuris (indícios de ato de improbidade administrativa), entretanto, afastou a presença do periculum in mora em face da ausência de atos de dilapidação patrimonial, o que é desnecessário para a decretação da constrição patrimonial.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1407616/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 2/5/2014)

Entende o STJ que a indisponibilidade decorre do próprio texto constitucional (art. 37, § 4º da CF) uma vez presentes vestígios da improbidade; o *periculum in mora* é presumido (AgRg no AREsp 188.986/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 24/09/2012) e esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92 (REsp 1315092/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 14/06/2012; AgRg no AREsp 133.243/MT, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012; MC 9.675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011; EDcl no REsp 1211986/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 09/06/2011).

Outrossim, a decretação da indisponibilidade de bens não pressupõe prova da dilapidação patrimonial, como, aliás, também pensa o STJ (AgRg no AREsp 149.817/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 20/11/2012 - REsp 1280826/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012).

Nesse sentido, colaciono candente aresto:

*ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. FUMUS BONI IURIS PRESENTE, CONFORME AFIRMAÇÃO DO TRIBUNAL A QUO.*

1. Verifica-se no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992 que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual "os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível". Precedente: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.

2. O Tribunal a quo, ao analisar os autos, concluiu pela existência do fumus boni iuris, sendo cabível a decretação da indisponibilidade de bens.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1229942/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 12/12/2012)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. INDÍCIOS DE IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE.*

*PRESCINDIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DO RISCO DE DANO (PERICULUM IN MORA), QUE SE PRESUME. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

- A indisponibilidade de bens é medida prevista no art. 37, § 4º, da Constituição Federal e prescinde da comprovação do risco de dano (periculum in mora), que se presume, nos termos do art. 7º da Lei 8.429/92, desde que evidenciada a relevância da fundamentação (fumus boni iuris).

- A imputação de ato de improbidade administrativa decorre da suposta conduta de indevida celebração de contratos com empresa intermediária para a prestação de serviços artísticos mediante a inexigibilidade de licitação, cuja modalidade é prevista no artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.666/93.

- Da análise do acervo probatório, constata-se que houve contratações de artistas para que se apresentassem em tais eventos, mediante inexigibilidade de licitação. O argumento de que houve a intermediação de empresa cai por terra, porquanto esta os representava apenas em datas específicas (fls. 145, 148, 151, 154, 170, 173, 210/216, 304 e 307), o que não se amolda ao dispositivo legal e constitui fundados indícios da prática das condutas ímprobas consoante narradas na inicial.

- Quanto aos pedidos de Antônio Carlos Favaleça e Fábio Whitaker Gonzáles, no tocante à limitação dos bens objeto da indisponibilidade, à liberação das contas corrente em que supostamente recebem a aposentadoria e pró-labore e dos bens de família, incabível a apreciação no âmbito deste agravo de instrumento, à vista da ausência de manifestação do autor da ação nos autos originários. Deste modo, em observância aos princípios do contraditório e do duplo grau de jurisdição, tais questões devem ser dirimidas no juízo de origem com oportunidade de o Parquet pronunciar-se a respeito.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0031662-06.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 8/5/2014, e-DJF3 28/5/2014)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.**

**INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO QUE POSTERGOU A ANÁLISE DA LIMINAR EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. CONTRATAÇÃO DE ARTISTAS PARA FESTIVAL CULTURAL POR MEIO DE EMPRESA INTERMEDIÁRIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE INEXIGIBILIDADE PREVISTOS NO ARTIGO 25, III, DA LEI DE LICITAÇÃO. RECURSO PROVIDO.**

1. A Prefeitura Municipal de Paranapuã firmou o convênio com o Ministério do Turismo objetivando recursos públicos para realizar o "1º Festival Cultural de Paranapuã". Ocorre que a contratação de artistas junto à empresa "M. Sampaio Promoções Artísticas Ltda" foi celebrado mediante Processo de Inexigibilidade de Licitação.

2. Para configurar a hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no inciso III, do art. 25, da Lei de Licitações, a contratação dos artistas deve se dar diretamente com o artista ou através do seu empresário exclusivo, que é aquele que gerencia o artista de forma permanente. A figura do empresário exclusivo não se confunde com o mero intermediário na medida em que este detém a exclusividade limitada a apenas determinados dias ou eventos.

3. No caso, os atestados firmados pelos representantes legais dos artistas declaravam que a exclusividade se limitava aos shows do dia 03 ou 04 de maio no 1º Festival Cultural de Paranapuã.

4. Assim, não foram preenchidos os requisitos do inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/93 uma vez que a contratação não foi diretamente com os artistas ou através de empresário exclusivo, mas sim por meio de pessoa interposta.

5. Quanto ao periculum in mora, decorre da simples presença do requisito inaugural (fumus boni iuris), já que a jurisprudência do STJ localiza no § 4º do art. 37 da Constituição a base irretorquível dessa providência, tão logo seja visível a verossimilhança das práticas ímprobas.

6. Agravo de instrumento provido para decretar a indisponibilidade de bens dos agravados.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025817-27.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/7/2013, e-DJF3 2/8/2013)

Destarte, a r. decisão agravada que deferiu parcialmente a liminar a fim de determinar o bloqueio de bens da agravante, caso ainda não realizado pelo Juízo Criminal, deve ser mantida."

Tratando-se, portanto, de recurso manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019461-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019461-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : METALURGICA ITALIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00004622320004036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, que indeferiu pedido de inclusão dos sócios-gerentes da executada (Srs. Ricardo Raymundo de Jesus e Gilberto Muniz Faibranks) no polo passivo da ação.

Sustenta a agravante, em síntese, que restou comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa através da certidão do Oficial de Justiça, que atesta a inexistência de atividades comerciais da executada no endereço indicado no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes do art. 135, III, do CTN e da Súmula nº 435/STJ. Afirma que os sócios que exerciam poderes de administração quando da dissolução irregular da sociedade empresária, devem ser responsabilizados. Pleiteia o afastamento da multa de 1% sobre ao valor da causa aplicada quando da oposição dos embargos de declaração, uma vez que não apresentam o intuito protelatório como afirmado pelo Juízo *a quo*. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para determinar a inclusão dos sócios (Srs. Ricardo Raymundo de Jesus e Gilberto Muniz Faibranks) no polo passivo da execução fiscal, bem como para afastar a multa fixada.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios administradores (RICARDO RAYMUNDO DE JESUS e GILBERTO MUNIZ FAIBRANKS) da empresa executada "METALURGICA ITALIA LTDA", para responder pelo débito exequendo vencido em data anterior ao seu ingresso na sociedade empresarial.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a

responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio por dissolução irregular (ou sua presunção), a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, *caput*, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.

3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 216v), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na

ficha cadastral da JUCESP (fls. 220/220v).

Por outro lado, verifica-se que RICARDO RAYMUNDO DE JESUS e GILBERTO MUNIZ FAIBRANKS foram admitidos na sociedade executada na condição de sócios e administradores, assinando pela empresa, em 16.11.1999, não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 220/220v).

RICARDO RAYMUNDO DE JESUS e GILBERTO MUNIZ FAIBRANKS, por conseguinte, detinham poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 21.05.2014 (Certidão - fls. 216v), sendo possível a inclusão dos mesmos no polo passivo da ação.

De outra parte, afasto a multa de 1% sobre o valor da causa, fixada pelo Juízo *a quo*, uma vez que não restou configurado o intuito protelatório na oposição dos embargos de declaração pela União Federal.

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução em face dos sócios RICARDO RAYMUNDO DE JESUS e GILBERTO MUNIZ FAIBRANKS, que exerciam a gerência ao tempo da constatação da dissolução irregular, no montante integral da dívida, bem como para afastar a aplicação da multa imposta.

Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019462-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019462-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : PASCHOALINO IND/ DE VASSOURAS LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00021101820124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, que indeferiu pedido de inclusão dos sócios-gerentes da executada (Srs. Rodrigo Anselmo Paschoalino, Waldir Paulo Paschoalino e Wlamir José Paschoalino) no polo passivo da ação.

Sustenta a agravante, em síntese, que restou comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa através da certidão do Oficial de Justiça, que atesta a inexistência de atividades comerciais da executada no endereço indicado no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes do art. 135, III, do CTN e da Súmula nº 435/STJ. Afirma que os sócios que exerciam poderes de administração quando da dissolução irregular da sociedade empresária, devem ser responsabilizados. Pleiteia o afastamento da multa de 1% sobre ao valor da causa aplicada quando da oposição dos embargos de declaração, uma vez que não apresentam o intuito protelatório como afirmado pelo Juízo *a quo*. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para determinar a inclusão dos sócios (Srs. Rodrigo Anselmo Paschoalino, Waldir Paulo Paschoalino e Wlamir José Paschoalino) no polo passivo da execução fiscal, bem como para afastar a multa fixada.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão

recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios administradores (RODRIGO ANSELMO PASCHOALINO, WALDIR PAULO PASCHOALINO e WLAMIR JOSÉ PASCHOALINO) da empresa executada "PASCHOALINO IND/ DE VASSOURAS LTDA - EPP", para responder pelo débito exequendo vencido em data anterior ao seu ingresso na sociedade empresarial. O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Confirma-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: '*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio por dissolução irregular (ou sua presunção), a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que

*presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.*

3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 59), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 70/71v).

Por outro lado, verifica-se que RODRIGO ANSELMO PASCHOALINO, foi admitido na empresa executada na condição de sócio e administrador, assinando pela empresa, em 21.07.1993, bem como WALDIR PAULO PASCHOALINO e WLAMIR JOSÉ PASCHOALINO foram admitidos na sociedade executada na condição de sócios e administradores, assinando pela empresa, em 22.12.1995, não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 70/71v).

RODRIGO ANSELMO PASCHOALINO, WALDIR PAULO PASCHOALINO e WLAMIR JOSÉ PASCHOALINO, por conseguinte, detinham poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 09.06.2014 (Certidão - fls. 59), sendo possível a inclusão dos mesmos no polo passivo da ação.

De outra parte, afasto a multa de 1% sobre o valor da causa, fixada pelo Juízo *a quo*, uma vez que não restou configurado o intuito protelatório na oposição dos embargos de declaração pela União Federal.

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução em face dos sócios RODRIGO ANSELMO PASCHOALINO, WALDIR PAULO PASCHOALINO e WLAMIR JOSÉ PASCHOALINO, que exerciam a gerência ao tempo da constatação da dissolução irregular, no montante integral da dívida, bem como para afastar a aplicação da multa imposta.

Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019506-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019506-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : GRANO D ORO REPRESENTACOES COMERCIAIS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00064795820064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GRANO D ORO REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS S/C LTDA contra decisão que, em execução fiscal, acolheu em parte a exceção de pré-executividade, para reconhecer a prescrição parcial dos créditos exequendos, mantendo a execução apenas em face dos créditos constituídos a partir da declaração nº 200130491013, bem como condenou a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Sustenta o agravante, em síntese, a ocorrência da prescrição do crédito tributário. Aduz que os fatos geradores ocorreram no período entre 01/1999 a 12/2000 e foram constituídos a partir da declaração do contribuinte através de entrega de DCTF, e a citação da empresa somente se deu em 2011, quando já decorrido o lapso de 05 anos estabelecido pelo art. 174 do CTN. Alega que os honorários fixados em R\$ 1.000,00 não equivale nem mesmo a 5% do valor atribuído à causa em 2006. Afirma que a União Federal propôs a ação de execução para cobrança de 17 CDA's, sendo que 14 CDA's encartadas nos autos não eram executáveis, sendo, portanto, devida a majoração da verba honorária com observância do art. 20 do CPC.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo de instrumento, "*para declarar a prescrição havida, extinguindo-se o feito, com julgamento de mérito e condenando-se a agravada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos mesmos patamares que são deferidos à Fazenda Nacional, ou seja, 20% (vinte por cento) dos valores executados*".

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste no reconhecimento da prescrição dos créditos tributários, alegada pelo agravante em exceção de pré-executividade.

Com efeito, o art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Consoante pacífica orientação da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Assim, apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "*o que for posterior*".

Outrossim, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil.

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

Confiram-se, a esse respeito, os arestos:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.**

(...)

4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu

no recurso especial representativo de controvérsia, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição".

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.**

1. A propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional."

(EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Integra a presente execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 2 05 018416-18, 80 6 025550-90, 80 7 05 008066-95, cujos débitos apontam como data de vencimento: 31.01.2001 (fls. 61, 152 e 205), todos constituídos a partir da declaração nº 200130491013.

Os referidos débitos tributários foram constituídos por meio de declaração pessoal em 07.02.2001 (fls. 1041), sendo este o termo a quo do curso do prazo prescricional.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega das declarações nº 200130491013 em 07.02.2001 (fls. 1041), e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 26.01.2006 (fls. 45), não se consumou, no tocante aos referidos débitos inscritos, a prescrição quinquenal.

Ressalte-se que, mesmo considerando-se o marco interruptivo da prescrição situado estritamente na data do despacho que determinou a citação (07.03.2006 - fls. 206), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria operado a prescrição quanto à CDA acima mencionada.

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há de ser mantida a decisão agravada.

De outra parte, em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da executada, o valor original da execução fiscal (R\$ 27.703,61 - fls. 46) e a natureza da demanda, entendo razoável a verba honorária arbitrada na decisão agravada, de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019566-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019566-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : CLINICA PSIQUE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040253120094036108 2 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão do sócio-gerente da executada (Sr. Wilson Roberto Fabra Siqueira) no polo passivo da ação.

Sustenta a agravante, em síntese, que restou comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa através da certidão do Oficial de Justiça, que atesta a inexistência de atividades comerciais da executada no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes do art. 135, III, do CTN e da Súmula nº 435/STJ. Afirma que os sócios que exerciam poderes de administração quando da dissolução irregular da sociedade empresária, devem ser responsabilizados.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para determinar a inclusão do sócio (Sr. Wilson Roberto Fabra Siqueira) no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio administrador (Sr. Wilson Roberto Fabra Siqueira) da empresa executada "CLINICA PSIQUE

LTDA", para responder pelo débito exequendo vencido em data anterior ao seu ingresso na sociedade empresarial. O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Confirma-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: '*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio por dissolução irregular (ou sua presunção), a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIU ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presume sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, *caput*, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.

3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção)

a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 123), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 131).

Por outro lado, verifica-se que WILSON ROBERTO FABRA SIQUEIRA foi admitido na sociedade executada na condição de sócio e administrador, assinando pela empresa, desde a sua constituição (em 24.10.2003), não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 131). WILSON ROBERTO FABRA SIQUEIRA, por conseguinte, detinha poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 11.02.2014 (Certidão - fls. 123), sendo possível a sua inclusão no polo passivo da ação.

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão do sócio Wilson Roberto Fabra Siqueira no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019613-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019613-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : CERRADAO COML/ AGRICOLA LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00144426120094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de expedição de mandado de constatação de funcionamento da empresa executada.

Sustenta, em síntese, que a expedição de referido mandado é de fundamental importância para demonstrar a dissolução irregular da empresa, fato que enseja a inclusão do sócio responsável no polo passivo do feito.

#### DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, **improcedente**, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

Dentre os princípios que regem o processo de execução, encontra-se o Princípio da Máxima Utilidade. De acordo com este princípio, promovida a execução, esta deve ser útil ao credor, de modo que a execução deva expropriar do devedor o máximo de bens a fim de satisfazer aquilo que o credor teria direito. Pois bem, é um princípio de resultado dentro de um processo de execução.

Para alcançar o resultado pretendido, cabe ao credor diligenciar no sentido de procurar bens existentes em nome do devedor, hipótese esta que ocorre nos autos.

*In casu*, indeferir o pedido de expedição de mandado de constatação no endereço da agravada é obstar o regular prosseguimento do processo de execução, tendo em vista que a agravante busca meios para reaver a quantia da qual é credora.

Ressalta-se, como narrado pela agravante, que para eventual pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, baseada na presunção da dissolução irregular da sociedade, cujo ônus probatório incumbe à Fazenda Pública, é imprescindível certidão lavrada por oficial de justiça no sentido de identificar a inatividade da sociedade executada.

Destarte, a expedição de referido mandado no endereço pertencente à agravada, a fim de tentar buscar o resultado prático da execução, é conduta que se impõe, não havendo razões para seu pleito ser indeferido pelo Juízo de origem.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019659-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019659-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: HELIOPOWER CONSULTORIA EM ENERGIA SOLAR LTDA EIRELi
ADVOGADO	: SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00240097520064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HELIOPOWER CONSULTORIA EM ENERGIA SOLAR LTDA EIRELi, em face de decisão que julgou prejudicada a apreciação da exceção de pré-executividade oposta pela parte executada, bem como tendo em vista a existência de parcelamento em curso, o qual importa em suspensão da exigibilidade do crédito exequendo, nos termos do art. 151, VI, do CTN, suspendeu a presente execução fiscal, com fulcro no art. 792 do CPC.

Sustenta a agravante, em síntese, que trata-se, originariamente, de execução fiscal com o objetivo de exigir os valores devidos a título de IRPJ e CSLL, dos períodos de 01/2000, 10/2002, 07/2004 e 10/2004. Informa que após sua citação, apresentou exceção de pré-executividade. Afirmar que, posteriormente, aderiu ao parcelamento especial instituído pela Lei 11.941/2009, incluindo a totalidade dos débitos, razão pela qual a execução fiscal foi suspensa. Alega não ter interesse em prosseguir com a discussão judicial, já que a Portaria Conjunta da PGFN 6/2009, que regulamentou o parcelamento da Lei 11.941/2009, determina a necessidade de desistência de defesa em ações que discutem créditos tributários incluídos no parcelamento, mas sem fazer referência aos casos como o presente, em que só há uma exceção de pré-executividade. Aduz que o reconhecimento da dívida através da adesão ao parcelamento implica em renúncia aos aspectos fáticos da cobrança não importando, por outro lado, na renúncia ao direito de discutir os aspectos da relação jurídico-tributária da suposta dívida executada.

Requer o provimento do presente recurso, para o fim de reformar a decisão agravada, para determinar o regular processamento da exceção de pré-executividade apresentada pela agravante nos autos de origem, de modo que seja imediatamente apreciada, independentemente do parcelamento da dívida executada.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 957.509-RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN, bem como que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.**

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)"

5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexecutável a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."

7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp nº 957.509/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09.08.2010, v.u., DJe 25.08.2010)

Outrossim, com a notícia de adesão ao programa de parcelamento fica prejudicada a análise dos embargos à execução ou exceção de pré-executividade - meios utilizados para apresentação de defesa no bojo do processo executivo, ante a ocorrência de carência superveniente da ação, consubstanciada na ausência de interesse de agir. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I. Com a adesão da embargante a parcelamento, fica prejudicada a análise dos embargos à execução opostos, bem como qualquer manifestação contra a pretensão da Fazenda, ante a ocorrência de carência superveniente da ação, consubstanciada na ausência de interesse de agir.

II. De rigor a reforma da r. sentença para extinguir o feito sem julgamento do mérito em relação às duas CDAs objeto da execução, dada a ausência de interesse superveniente da embargante, tanto pelo cancelamento quanto pelo pedido de parcelamento.

III. Quanto aos honorários de advogado, deve ser fixada a sucumbência recíproca, com fundamento no art. 21, do CPC, porque quanto ao débito parcelado, sucumbiu o embargante ao parcelá-lo após o ajuizamento dos embargos, mas quanto ao débito cancelado, pelo que consta dos autos este o foi em função de provocação em exceção de pré-executividade na execução fiscal, sendo que pelo princípio da causalidade teria a União dado causa a execução descabida.

IV. Extinção do feito, de ofício, sem julgamento do mérito em relação à CDA n. 80.6.05.17855-55, por ocasião do parcelamento do débito, prejudicada a análise da apelação neste aspecto e parcialmente provida a apelação da embargante para, mantida a extinção do feito sem mérito quanto ao débito constante da CDA n. 80.6.05.17856-36, fixar a sucumbência recíproca.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0029859-08.2009.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 12/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL E IRREVOGÁVEL DOS DÉBITOS. INADIMPLÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.**

A adesão da embargante ao REFIS é uma faculdade da pessoa jurídica, (art. 2º, da Lei 9.964/2000 c.c art. 3º, do Decreto 3.431/2000). Aderindo ao programa, ao mesmo tempo em que o devedor passa a fazer jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, fica também sujeito às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irretroatável (artigo 3º, IV, da Lei 9.964/2000). A adesão ao REFIS não implica a extinção da execução fiscal, mas apenas a sua suspensão, sendo certo que, havendo o inadimplemento por parte da executada, o processo de execução deverá prosseguir normalmente. Precedentes.

Trata-se de ato é incompatível com apresentação de exceção de pré-executividade, impondo-se sua rejeição. Isso porque, ao praticá-lo, a própria executada reconhece que seu pedido destinado a impugnar o débito objeto da execução fiscal, é improcedente. Precedentes.

Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0014498-14.2002.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 20/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2009 PÁGINA: 109)

In casu, como bem assinalado na decisão agravada:

"Trata-se de exceção de pré-executividade, oposta ALWITRA COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA. visando à extinção da presente execução fiscal, ao fundamento de inexigibilidade dos títulos embaixadores do processo executivo, em virtude da prescrição e, também, da compensação. (...)

Decido. No caso em tela, a excipiente aderiu a programa de parcelamento do débito, evidenciando a falta do interesse na apreciação da tese defensiva arguida. Isto, porque, com a adesão ao parcelamento, a parte executada acaba por confessar o débito, obstando a continuidade da discussão em Juízo, quanto à sua exigibilidade, faltando-lhe interesse jurídico imediato.

Nestes termos, a adesão ao parcelamento torna incompatível o prosseguimento da exceção de pré-executividade, em que discute débito que o próprio contribuinte reconheceu, espontaneamente, como devido, tendo em vista que a adesão não é imposta pelo Fisco, mas sim uma faculdade da pessoa jurídica que, ao optar pelo programa, sujeita-se às regras nele constante.

A esse respeito a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento Recurso Especial nº

1.124.240, sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que, em que pese a

*exigência da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação como condição para que a parte possa aderir ao Programa de Parcelamento, tal renúncia não pode ser presumida, é dizer, deve haver pedido expresso, sem o qual é incabível a extinção do processo com resolução do mérito, com base no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.*

*Tal vedação, no entanto, em nada está a desamparar o desacolhimento da pretensão, sem resolução do mérito, na medida em que, com a confissão irretroatável do débito, resta demonstrada a perda superveniente do interesse.*

*Segue ementa do referido julgado:*

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC.**

**RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cediço, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC.2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4o., inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretroatável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ. (STJ, REsp 1124420/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 29/02/2012, DJe 14/03/2012) Extrai-se do voto do Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, a ementa, bastante elucidativa, do v. acórdão proferido no RESP nº 1.086.990/SP, que segue:**

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM BASE NO ART. 267, VI, DO CPC. 1. A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa. 2. Não havendo nos autos qualquer manifestação da embargante de que renuncia ao direito, correta a extinção da ação conforme o disposto no art. 267, VI, do CPC. Se essa circunstância permitia ou não a adesão ao REFIS é matéria que refoge ao âmbito desta demanda. Precedentes. 3. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ - RESP 200801877625, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJE:17/08/2009)**

*Igual entendimento deve ser aplicado à exceção de pré-executividade, que, assim como os embargos, é meio utilizado para apresentação de defesa no bojo do processo executivo."*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019690-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019690-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : RAFAEL JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP078066 LENIRO DA FONSECA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR  
PROCURADOR : SP200241 MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00013497920154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Insurge-se o agravante contra a decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão somente no efeito devolutivo a apelação por ele interposta em face da sentença que denegara a ordem.

Alega em suma, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação.

### **DECIDO.**

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, **improcedente**, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Com efeito, a sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo. Assim, não emana ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso dela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo.

Vem, reiteradamente, decidindo o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL (ART. 796 E SEQUINTEs, CPC).

1. Pedido de "efeito suspensivo" no processamento de recurso ordinário interposto em Mandado de Segurança denegado, não se concilia com o sucesso. Deveras seria inócuo o deferimento, uma vez que, negada a segurança, não existe ordem positiva para ser cumprida ou contendo efeitos favoráveis, que precisariam ser mantidos.

2. Cautelar sem procedência" (grifou-se).

(STJ, 1ª Turma, MC 2312/AM, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/09/2000, v.u., DJ 08/10/2001, p. 0162)

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EFEITOS DA SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO.

1. Somente em hipóteses excepcionalíssimas é que se concede ao recurso efeito diverso do atribuído em lei.

2. Em mandado de segurança, só se aceita impugnação de sentença por ação de segurança quando é a decisão teratológica e/ou manifestamente ilegal.

3. Recurso ordinário improvido". (STJ, 2ª Turma, ROMS 12607/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/03/2002, v.u., DJ 22/04/2002, p. 0183)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS DA APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE DENEGA SEGURANÇA.

1. A apelação contra sentença que denega segurança comporta apenas efeito devolutivo.

2. Precedente.

3. Recurso provido". (STJ, 1ª Turma, RESP 183054/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 12/06/2001, v.u., DJ 11/03/2002, p. 0175)

Assim, como regra geral, a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Contudo, excepcionalmente, admite-se o deferimento do efeito suspensivo quando o risco de se frustrar futura decisão porventura concessiva do pleito se mostra indubitável e a denegação da ordem, com recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo, causa, ao direito da parte, lesão irreparável, o que não se afigura *in casu*.

Por outro lado, mister consignar que as disposições contidas no art. 520 do CPC não têm o condão de obstar o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, mormente em razão da natureza da sentença de cunho denegatório, a qual é dotada de autoexecutoriedade.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019727-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019727-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : TRANSFINO MOGI LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00015594720134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão da sócia-gerente da executada (Sra. Lucimara Bezerra Vital da Silva) no polo passivo da ação.

Sustenta a agravante, em síntese, que restou comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa através da certidão do Oficial de Justiça, que atesta a inexistência de atividades comerciais da executada no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes do art. 135, III, do CTN e da Súmula nº 435/STJ. Afirma que os sócios que exerciam poderes de administração quando da dissolução irregular da sociedade empresária, devem ser responsabilizados.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para determinar a inclusão da sócia (Sra. Lucimara Bezerra Vital da Silva) no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face da sócia administradora (Sra. Lucimara Bezerra Vital da Silva) da empresa executada "TRANSFINO MOGI LTDA - ME", para responder pelo débito exequendo vencido em data anterior ao seu ingresso na sociedade empresarial.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de

que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.
2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.
3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.
4. Recurso especial provido."  
(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio por dissolução irregular (ou sua presunção), a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.
2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, *caput*, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.
3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.
4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.
5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.
6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.  
(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 200), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na

ficha cadastral da JUCESP (fls. 205/206).

Por outro lado, verifica-se que LUCIMARA BEZERRA VITAL DA SILVA foi admitida na sociedade executada na condição de sócia e administradora, assinando pela empresa, em 09.09.2005 não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 205/206).

LUCIMARA BEZERRA VITAL DA SILVA, por conseguinte, detinha poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 04.04.2014 (Certidão - fls. 200), sendo possível a sua inclusão no polo passivo da ação.

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para inclusão da sócia-gerente da executada Lucimara Bezerra Vital da Silva no polo passivo da ação.

Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019791-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019791-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : IPAMAQ SERVICOS DE ESCRITORIO E APOIO ADMINISTRATIVO LTDA - EPP  
ADVOGADO : SP257240 GUILHERME DEL BIANCO DE OLIVEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : ANTONIO DE PADUA BARBOSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007481620144036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IPAMAQ SERVIÇOS DE ESCRITÓRIO E APOIO ADMINISTRATIVO LTDA - EPP contra a decisão que ordenou a **inclusão do sócio administrador** Antônio de Pádua Barbosa no pólo passivo de execução fiscal em razão da presumida dissolução irregular da empresa (fl. 167).

Nas razões recursais a empresa executada afirma, em resumo, ser indevida a inclusão do sócio administrador no pólo passivo da ação executiva porquanto não comprovada a prática de infração à lei, contrato ou estatutos, sendo também desnecessário o redirecionamento em razão da existência de patrimônio da empresa capaz de garantir o juízo.

Decido.

O despacho proferido pelo d. juízo de 1ª instância alojou no pólo passivo da demanda executiva estranho à responsabilidade do devedor direto.

Sucedo que a empresa agravante não possui legitimidade para questionar o "decisum" na medida em que a recorrente busca defender em juízo *direito alheio*, fato que exsurge inviável em face da norma do artigo 6º do Código de Processo Civil

Efetivamente, a legitimidade "*ad causam*", no sistema do Código de Processo Civil é condição da ação que se verifica sempre que haja ligação entre o autor da demanda e o objeto do direito afirmado em juízo.

"O autor deve ser o titular da situação jurídica afirmada em juízo" (Luiz Rodrigues Wambier, Curso Avançado de Processo Civil, 1º vol., 3ª ed. Ed. RT, p.137), salvo nos casos expressamente previstos em lei, conforme dispõe o art. 6º do Código de Processo Civil.

Assim, a parte agravante está legalmente impedida de comparecer em juízo, em seu nome, na defesa de direito alheio (sócio administrador incluído na execução).

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA RECORRER EM DEFESA DE INTERESSES DE SEUS SÓCIOS. ART. 6º DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

(AgRg no Ag 1272890/PA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/06/2010, DJe 24/06/2010)

Ainda: (REsp 546.381/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2004, DJ 27/09/2004 p. 322; REsp 515016/PR, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 22.08.2005 p. 127).

No mesmo sentido segue a jurisprudência desta Corte: TERCEIRA TURMA, AI 0004754-72.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 24/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2014 - TERCEIRA TURMA, AI 0030832-40.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 04/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 - SEXTA TURMA, AI 0010022-44.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013 - SEXTA TURMA, AI 0036510-75.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/04/2010 PÁGINA: 584

De igual modo já decidi noutra seara jurisdicional:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ILEGITIMIDADE RECURSAL DA EMPRESA PARA DEFENDER INTERESSE DOS SÓCIOS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1.....

2. Não se faz presente no recurso em questão o requisito processual da legitimidade ad causam, na medida em que a empresa, ora embargante, busca defender em juízo direito alheio, fato que se mostra inviável em face da norma do artigo 6º do Código de Processo Civil.

3.....

4. Recurso não conhecido, com imposição de multa.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027309-88.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012)

Ainda: "...a empresa co-executada está legalmente impedida de comparecer em juízo, em nome próprio, na defesa de direito **alheio** de seus sócios, razão pela qual sequer legitimidade ativa possui a recorrente para impugnar a decisão em apreço, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil" (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0030436-05.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2011 PÁGINA: 281).

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, posto que ausente legitimação processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento** com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019889-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019889-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : HENRY HIDEKI WATANABE  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : DESMEWA DESMATAMENTOS E MECANIZACAO AGRICOLA WATANABE LTDA

ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP  
No. ORIG. : 00002142819978260153 1 Vr CRAVINHOS/SP

## DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e o manteve no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a ocorrência de prescrição para o redirecionamento do feito, bem assim não ter sido comprovada a dissolução irregular da sociedade empresária.

### **DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

*"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).*

Sobre a inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da *actio nata*, assim considerada a possibilidade do seu exercício em Juízo.

Nesse sentido, enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da sociedade executada, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito.

Dessa forma, a partir do conhecimento da informação da dissolução irregular da sociedade executada é que se tem identificado o início do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o redirecionamento da ação.

No presente caso, a informação de dissolução irregular ocorreu em 11/08/2014 - certidão de fl. 116. A exequente teve ciência dessa informação em 13/10/2014 (fl. 117) e requereu a inclusão do sócio no polo passivo da demanda em 17/10/2014 (fl. 118).

Dessa forma, o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face dos sócios não foi superado, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

Passo à análise da responsabilidade material dos sócios.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.*

*2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.*

*3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para*

pagamento do respectivo débito.

4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.530.477/SP, Re. MIN. OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe: 12/08/2015)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 01/02/2011)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-

EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013).

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, evento identificado às fls. 116.

Na hipótese, verifico que o sócio Henry Hideki Watanabe integra o quadro social da executada na qualidade de sócio administrador, "assinando pela empresa", sem notícia de retirada, respondendo, pois, pelas dívidas da sociedade empresária executada, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019891-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019891-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARCIO TIDEMANN DUARTE  
ADVOGADO : SP182298B REINALDO DANELON JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA e outros(as)  
: MARCOS TIDEMANN DUARTE  
: MARCELO TIDEMANN DUARTE  
: ROBERTO MARCONDES DUARTE  
: RICARDO MARCONDES DUARTE  
: RAFAEL MARCONDES DUARTE  
: CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO

: ATINS PARTICIPACOES LTDA  
: RM PETROLEO LTDA  
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA  
: BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00032416020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcio Tidemann Duarte em face de decisão proferida nos seguintes termos (transcrição parcial):

*As irresignações quanto à decadência, prescrição e ilegitimidade passiva já foram decididas, operando-se, portanto, a preclusão.*

*A responsabilidade tributária das empresas e pessoas físicas que integram o grupo econômico foi reconhecida pelo Tribunal, ao deferir tutela antecipada no agravo de instrumento n. 2011.03.00.010333-7 (fls. 915/918), confirmada no julgamento do recurso (fls. 2.463/2467). Resta prejudicado, portanto, o pedido de medida cautelar para suspensão da exigibilidade do crédito tributário formulado por MÁRCIO TIDEMANN DUARTE, por falta de plausibilidade do direito alegado.*

*Já a decadência e prescrição foram afastadas mediante decisão em exceção de pré-executividade apresentada pelos responsáveis solidários (fls. 1981/1982), da qual foram opostos os Agravos n. 0032238-33.2012.403.0000 (fls. 2080/2108), 0032388-14-2012.403.0000 (fls. 2144/2160), 0032387-29.2012.403.0000 (fls. 2165/2184), 0035572-75.2012.403.0000 (fls. 2258/2292), 0035573-60.2012.403.0000 (fls. 2293/2326), 0035576-15.2012.403.0000 (fls. 2327/2370).*

*Consta dos autos que o Tribunal negou seguimento aos Agravos 0032238-33.2012.403.0000, 0032388-14.2012.403.0000 e 0032387-29.2012.403.0000, bem como rejeitou subsequentes embargos de declaração (fls. 2407/2419 e 2434/2436).*

*Foi indeferida a tutela antecipada nos Agravos 0035573-60.2012.403.0000, 0035576-15.2012.403.0000 e 0035572-75.2012.403.0000 (fls. 2427/2432).*

*Cumprir observar que tais matérias são comuns aos corresponsáveis solidários e, interrompida a prescrição em relação a um deles, considera-se também interrompida perante os demais (art. 125, III, do CTN), razão pela qual não se cogita de prescrição para redirecionamento.*

Sustenta o agravante que as decisões mencionadas pelo magistrado *a quo* não podem ser utilizadas como fundamentação para decidir a exceção por ele oposta uma vez que as discussões travadas são relativas a outras partes.

Afirma que ainda não havia sido incluído no polo passivo da execução fiscal quando do julgamento dos agravos de instrumentos citados, de modo que não há preclusão.

Alega que é nítida a ocorrência de decadência tendo em vista que os fatos geradores são de 02/92 a 04/92 e 09/93 e a constituição do crédito tributário se deu somente em 28/11/2007.

Aduz que a solidariedade não pode ser presumida e que a suposta existência de grupo econômico não é suficiente para determinar a inclusão do excipiente/agravante no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

Cuida a controvérsia de objeção de pré-executividade interposta em sede de execução fiscal.

Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depender de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

No tocante à decadência, observo que o magistrado *a quo* na decisão de fls. 1.981/1.982 assim decidiu:

*O crédito exequendo refere-se à ausência de recolhimento de FINSOCIAL de 01/92 e 03/92 e aplicação de multa ex-officio, constituídos através de auto de infração lavrado em 16/08/1993, conforme se verifica de fls. 1333/1335.*

*Assim, constato que não houve decadência porque, tendo os fatos geradores ocorridos em 1992, poderia o Fisco fazer o lançamento de ofício (complementar ou substitutivo) até o dia 1º/01/1998, mas o fez antes, em 16/08/1993, com a lavratura do auto de infração e notificação do contribuinte, nos exatos termos do art. 173, I, do CTN.*

Com relação a *ilegitimatio ad causam*, nos autos do agravo de instrumento antes referido (2011.03.00.010333-7) concluiu-se seguramente pela presença de grupo econômico de que participava o ora agravante. Naqueles autos, decidiu-se da seguinte forma:

".....

*Diviso, neste exame provisório, a presença dos requisitos autorizadores à antecipação pleiteada, em atenção ao disposto no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, porque, conforme narrado pela União Federal e com base na farta documentação que instrui os cinco volumes deste agravo, entendo que a empresa executada é parte integrante de um grupo econômico, formado por várias empresas com personalidade jurídica distintas, sociedades estas coligadas e controladas entre si (artigos 1097 a 1099 do Código Civil), dirigidas e administradas pela mesma família - Tidemann Duarte (artigo 2º, §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho), e voltadas ao mesmo ramo de atividade - a comercialização, refino e distribuição de combustíveis e derivados, ou complementar.*

*Para tanto, leia-se as Fichas de Breve Relato expedidas pela Junta Comercial do Estado de São Paulo, encartadas às fls. 487/492, 508/518, 519/523, 524/528, 597/598, 599/605, 620/633, 654/659, 660/665, 666/669, 768/772, 773/775, 776/777, 778/779 e 842/850, que indicam inclusive que todas essas empresas e sua inúmeras filiais estão ou estiveram localizadas no mesmo endereço, em algum ou outro momento.*

*Outrossim, verifica-se do contrato de compra e venda de fls. 493/498 e dos documentos de fls. 531 e seguintes, que a empresa executada - HUBRAS - foi vendida, em 1.995, a uma empresa argentina, a PETROINVESTMENT, pelos então sócios Marcos, Marcio e Marcelo Tidemann Duarte, e que, antes dessa operação, que excluiu da cessão o direito sobre a marca HUDSON, até então utilizada pela agravada (Cláusula 12 do contrato), inúmeros imóveis que compunham o seu ativo foram alienados a uma empresa situada em paraíso fiscal, cujos bens, a posteriori, teriam sido recomprados por empresas do grupo, por valores muito maiores.*

*A par disso, tem-se nos autos informação oficial de que a empresa HUBRAS não se encontra localizada no endereço averbado na JUCESP, indicado às fls. 492 (fls. 63, 855), levando-nos a deduzir, por todo o exposto, que sua existência seria meramente formal, já que teve seu patrimônio esvaziado, numa operação, no mínimo, de duvidosa legalidade (fls. 606/607).*

*Ora, se há indícios de fraude ao credor tributário (artigos 158 e seguintes do Código Civil), levada a efeito por um grupo econômico dirigido por uma mesma família, do qual a agravada é parte integrante, não há razão, por ora, para indeferir o pedido da agravante*

....."

É problemática a discussão por meio de exceção de pré-executividade a respeito da ilegitimidade passiva da parte agravante, bem como da decadência do crédito tributário como veiculados no caso dos autos porquanto seu deslinde **não prescinde de amplo e aprofundado exame das provas.**

O dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Assim, embora a exceção diga respeito à matéria de ordem pública, tal discussão deve ser reservada aos embargos à execução.

Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

O que não pode existir, sob pena da criação jurisprudencial sobrepujar a do legislador, invadindo-lhe as competências constitucionais, é tolerar o alargamento de uma trilha estreita aonde na verdade só seria possível ser deduzida matéria apurável *ictu oculi* porquanto de pronto se poderia verificar a invalidade do título executivo.

Não é o caso dos autos porquanto, as objeções levantadas pela executada reclamam esforço probatório.

Sendo assim, a pretensão da excipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

*(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)*

Encontrando-se o recurso em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal aplica-se o contido no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Origem.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019914-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019914-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ALBERTO TAKUO IWASA  
ADVOGADO : SP206623 CHARLES WILLIAM MCNAUGHTON e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00202775220074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra o despacho de fls. 644 dos autos originários (fls. 347 destes autos) que, em execução fiscal, manteve a decisão a fls. 316 dos autos originários.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ingressou em parcelamento simplificado, tendo quitado o débito em 31/8/2011; que em razão do pagamento da última parcela do parcelamento, requereu a extinção da execução e a liberação da penhora sobre o automóvel de sua propriedade; que a questão do levantamento da penhora não foi objeto da apelação e tampouco de recurso especial, devendo ser liberado o veículo penhorado.

Requer o provimento do recurso, para determinar a liberação do encargo sobre o automóvel GM Corsa Sedan, placa EBC3274.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No caso em apreço, da análise do recurso verifico que, em resposta à petição do ora recorrente requerendo a liberação do veículo penhorado (fls. 326/327), foi proferida decisão, em 3/6/2015, determinando que se aguardasse, no arquivo sobrestado, decisão a ser proferida pelo STJ em sede de recurso especial.

O executado, ao invés de interpor recurso contra a referida decisão, optou por peticionar nos autos, reiterando o pedido de levantamento da penhora sobre o automóvel.

O r. Juízo de origem, por sua vez, manteve a r. decisão a fls. 316 dos autos principais, o que deu azo à interposição do presente agravo de instrumento em 28/8/2015, quando já havia decorrido o prazo para a interposição do recurso.

De fato, como é cediço, o pedido de reconsideração não interrompe nem tampouco suspende o prazo para a interposição do agravo de instrumento, sendo que a agravante deveria ter recorrido da r. decisão proferida em 3/6/2015 e não contra a decisão que apreciou o pedido de reconsideração proferida em 28/8/2015 (fls. 347 destes autos).

Este é o entendimento jurisprudencial sufragado nesta Colenda Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRECLUSÃO. AGRAVO DE INOMINADO NÃO CONHECIDO. AUSENTE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DA TEMPESTIVIDADE.*

*1. Pedido de reconsideração, formulado isoladamente, não tem o condão de interromper nem suspender o prazo*

para a interposição de recurso e, muito menos, reabrir prazo recursal já precluso. Incabível sua utilização com o objetivo de dilatar-se o prazo para o oferecimento de recurso, tornando-se irrevogável a decisão não recorrida no momento oportuno.

2. Agravo inominado não conhecido.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma Turma, Rel. Des. Mairan Maia, AG nº 63579, Processo: 98.03.023150-2-SP, DJU 26/04/2000, RTRF 43/23, v.u.)

Em face de todo o exposto, ante a intempestividade do presente recurso, **NEGO-LHE** seguimento com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020035-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020035-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : EBT EMPRESA BRASILEIRA TERMOPLASTICA LTDA  
ADVOGADO : SP209589 WERLY GALILEU RADAPELLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00086787220144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EBT EMPRESA BRASILEIRA TERMOPLASTICA LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a penhora sobre os bens ofertados, ante a manifestação de recusa da exequente.

Sustenta a agravante, em síntese, ser direito da executada oferecer bens imóveis a penhora para garantia da execução. Aduz que a atual proprietária do imóvel ofertado é a empresa EBT Empreendimentos Imobiliários Ltda., da qual a agravante é sócia proprietária de 99% por cento de suas quotas. Alega que a norma do art. 620 do CPC consagra o princípio da menor onerosidade da execução.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente agravo, "*para determinar a aceitação do imóvel oferecido a penhora e, após, seja determinada expedição de carta precatória para avaliação do mesmo, cumprindo os ditames pelas regras do artigo 620 do Código de Processo Civil*".

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de recusa da exequente dos bens nomeados à penhora, em desacordo com a ordem estabelecida no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, face ao princípio da menor onerosidade previsto no artigo 620 do CPC.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em

que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

(...)

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

Consoante assinalado no julgado, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

No caso dos autos, a mera alegação da agravante de que "está sofrendo lesão grave de difícil reparação, pois está devidamente autorizada pela proprietária a nomear um bem imóvel e encontra-se impossibilitada pela decisão judicial ora agravada", não se mostra suficiente a demonstrar a imperiosa necessidade de se afastar a ordem legal dos bens penhoráveis e justificar a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

Ademais, a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie restou devidamente fundamentada pela Fazenda Nacional, conforme se verifica às fls. 267 dos autos de origem (fls. 10 do presente agravo), não havendo que se falar em violação do art. 620 do CPC.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. SÚMULA 406/STJ.**

1. A Primeira Seção deste STJ, ao julgar o REsp 1.337.790/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, ratificou o entendimento no sentido de que seria legítima a recusa de bem nomeado à penhora por parte da Fazenda, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC, uma vez que a Fazenda Pública pode recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF.

2. "A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório" (Súmula 406/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 290.314/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe

14/11/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. PENHORA ON-LINE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.184.765/PA.**

1. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens oferecidos à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que "a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1299004/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, j. 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.**

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

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no AREsp 227.676/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 19/02/2013, DJe 07/03/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020182-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020182-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : NATURA INOVACAO E TECNOLOGIA DE PRODUTOS LTDA  
ADVOGADO : SP091537 CANDIDO RANGEL DINAMARCO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228637520114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL, em face da decisão que, em ação ordinária, manteve a indicação do perito habilitado em engenharia de produção industrial, formação que reputou adequada

para atender aos quesitos formulados pelas partes.

Sustenta a agravante, em síntese, que trata-se de ação ordinária onde a autora requer provimento jurisdicional apto a declarar a desnecessidade de qualquer ato autorizativo do Poder Público para que lhe seja permitido o acesso e a exploração do patrimônio genético associado ao maracujá. Alega que o Juízo *a quo* considerou necessária a realização da perícia "*na medida que não resta claro ao Juízo os limites entre o acesso ao patrimônio genético, o acesso à tecnologia e transferência de tecnologia e a bioprospecção, momentos esses que devem ser devidamente identificados para a regular solução da lide, além do que se torna também necessária a análise dos procedimentos utilizados nesses momentos, e eventual ofensa ao meio ambiente, bem primeiro protegido pela Constituição (art. 225), no que diz com os termos da presente lide.*" Informa que o magistrado esclareceu que o *expert* nomeado para atuar no feito em exame, Sr. Mario Matshukura, tem formação em engenharia industrial, na modalidade de mecânica industrial. Aduz que referido perito sequer figura na Plataforma Lattes do CNPq, e para desempenhar o mister que lhe foi designado, os técnicos do Ministério do Meio Ambiente entende que o perito deveria atender as seguintes qualificações: na área das engenharias, apenas profissionais das engenharias agrônoma e florestal; engenharia genética e/ou biologia molecular. Conclui que a produção de prova pericial que viesse a ser elaborada por profissional que não possua qualificação técnica suficiente para tanto, além de não auxiliar a formação da convicção do Juízo, afronta o contraditório e ampla defesa, sendo inclusive passível de anulação posterior.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do presente recurso, reformando a decisão agravada.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, na existência de fatos que para sua aferição dependam de conhecimento especial, técnico ou científico, o juiz nomeará um perito de sua confiança, tecnicamente habilitado, nos termos do art. 145 do Código de Processo Civil.

*In casu*, o Juízo *a quo* nomeou perito judicial de sua confiança, sob o seguinte fundamento:

*"Quanto à necessidade de prova pericial, tenho que ela se faz necessária, na medida que não resta claro ao Juízo os limites entre o acesso ao patrimônio genético, o acesso à tecnologia e transferência de tecnologia e a bioprospecção, momentos esses que devem ser devidamente identificados para a regular solução da lide, além do que se torna também necessária a análise dos procedimentos utilizados nesses momentos, e eventual ofensa ao meio ambiente, bem primeiro protegido pela Constituição (art. 225), no que diz com os termos da presente lide. Assim, determino, de ofício, a produção de prova pericial, nomeando para o encargo o engenheiro MÁRIO MATSUCURA, CPF 01555476821, Av. Eng. Luis Carlos Berrini, 1140, 7 andar, cjs. 71/72, CEP 04571000-mmatsucura@yahoo.com.br, independentemente de compromisso, para a elaboração do laudo."*

O perito judicial é pessoa de confiança do Juiz, a favor de quem milita a presunção de imparcialidade, pois, sem interesse na demanda, permanece equidistante das partes.

Assim, importante notar que a designação de peritos como auxiliares da justiça, atendida a especialização técnica sempre que possível, deve seguir a conveniência do magistrado do feito.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

#### **AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA. NOMEAÇÃO DE PERITO. COMPROVAÇÃO DE ATUAÇÃO NA ÁREA ATUARIAL. PRESCINDIBILIDADE.**

1. No caso em apreço, o r. Juízo de origem nomeou perito contador de sua confiança, a quem compete discernir acerca da sua capacidade técnica para a elaboração da perícia requerida, sendo desnecessária, por ora, a apresentação de comprovação de sua especialidade na referida área.

2. Diga-se ainda que é permitido às partes a indicação de assistente técnico que poderá não apenas apresentar laudo divergente, como formular quesitos, nos termos do art. 421, incisos I e II do Código de Processo Civil,

3. Por derradeiro, caso haja eventual dúvida acerca da qualificação profissional (especialização) do perito, o laudo pericial poderá ser refeito a critério do julgador, o destinatário da prova, nos termos do art. 437 do referido diploma.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024674-66.2013.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 16/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA. NOMEAÇÃO DE PERITO COM ESPECIALIZAÇÃO EM ÁREA DA MEDICINA. CRITÉRIO DA CONFIANÇA. RECUSA DO NOMEADO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO.**

1 - O perito, na condição de longa manus do magistrado, irá, com seu parecer, integrar a própria decisão judicial, tendo importância primordial na firmação do convencimento. Por isso, o sistema processual não poderia deixar de, como regra, prestigiar a nomeação realizada pelo juiz, norteadas pelo critério, por natureza predominantemente subjetivo, da confiança.

2 - A perita nomeada para atuar no caso sob exame é profissional da confiança do Juízo e, como médica especializada em higiene e segurança do trabalho, devidamente habilitada à execução da tarefa para a qual fora designada (fl. 144). Assim, muito embora a designação da referida profissional não atenda à vontade da recorrente, o mero descontentamento deste com o perito nomeado - cuja escolha cabe ao juiz bem como a ele se destina o respectivo laudo -, não se afigura motivo suficiente para justificar a intervenção no poder instrutório do julgador de primeiro grau. No caso em exame, não há sequer um documento ou qualquer outro elemento de prova a amparar as alegações deduzidas. Registre-se, por fim, que, curiosamente, e a despeito dos principais motivos da impugnação consistirem em questões de natureza essencialmente subjetiva, condizentes ao relacionamento interpessoal entre o perito e autoria, e que, portanto, são próprias e peculiares de cada ação. De todo modo, uma vez realizada a perícia e entendendo a parte que de alguma forma teve seu direito de defesa cerceado, caberá a ela, na oportunidade própria, deduzir suas razões de inconformidade.

3- Para a utilização do agravo previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nela contida.

4- Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0017884-32.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BEM IMÓVEL - REAVALIAÇÃO - PERITO - CONFIANÇA DO JUÍZO - EQUIDISTÂNCIA DOS INTERESSES DAS PARTES - INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA.**

1 - [Tab] A nomeação do perito é providência jurisdicional indelegável, recaindo em profissional de confiança do juízo. Cabe ao magistrado escolher profissional de sua confiança para a realização da perícia, a fim de que seja resguardada a equidistância dos interesses das partes.

2 - [Tab] Insuficientes as provas produzidas pela agravante, uma vez que não foi juntado aos autos, carnê de IPTU citado pelo Juízo singular.

3 - [Tab] Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0015774-17.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 05/10/2005, DJU DATA:03/11/2005)

Como bem assinalado na decisão agravada (fls. 136):

*"Mantenho a indicação do perito habilitado em engenharia de produção industrial, formação que reputo adequada para atender aos quesitos formulados pelas partes. Verifica-se no currículo do perito ter ele formação em Engenharia Industrial, com especialidade, dentre outros, em "análise, implantação de processo de fabricação industrial", o que atende ao objeto dos autos."*

Frise-se que é permitido às partes a indicação de assistente técnico que poderá não apenas apresentar laudo divergente, como formular quesitos, nos termos do art. 421, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020291-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020291-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : JOSE DEON NUNES DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00072935020154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido, em caráter cautelar, de bloqueio *online* de contas e ativos financeiros da executada, antes da efetivação da sua citação.

Sustenta a agravante, em síntese, que encontram-se presentes os requisitos autorizadores da medida cautelar. Aduz que o *fumus boni iuris* advém do dispositivo constitucional que atribui às decisões do Tribunal de Contas da União o caráter de título executivo dotado de certeza, liquidez e exigibilidade. Ressalta que, devido às recentes alterações na execução por quantia certa, não mais subsiste o direito preferencial do devedor indicar bens a penhora, podendo o exequente desde logo, nomeá-los, a fim de que sejam penhorados (art. 475-J, § 3º, do CPC), permitindo, ainda, a alteração da ordem em que os mesmos devem ser dispostos. Alega que o *periculum in mora* evidencia-se como maneira de garantir a eficácia à execução, uma vez que é inequívoca a possibilidade de, após a citação, a executada efetivar o saque ou a transferência a terceiros de eventuais valores junto às instituições financeiras, visando frustrar a satisfação do erário. Deduz que *"não resta dúvida de que o bloqueio por meio do sistema BACENJUD revela-se como a única medida capaz de, na prática, assegurar a eficácia do processo executivo, prevenindo esvaziamento patrimonial."*

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do agravo para deferir o bloqueio eletrônico, via sistema BACENJUD, dos ativos existentes em contas e aplicações financeiras de titularidade do agravo, quantos bastem à garantia do montante reclamado em ação de execução de título extrajudicial.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cuida a espécie de medida acautelatória de bloqueio *online* de contas e ativos financeiros da executada, antes da efetivação da citação, supedaneado nos artigos 475-J, § 3º, 655, I, e 655-A do Código de Processo Civil, visando garantir o resultado útil da ação de execução de título extrajudicial.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que o credor pode, na petição inicial da execução indicar desde logo os bens a serem penhorados, bem como pleitear medidas acautelatórias urgentes, entre elas o bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD, independentemente de prévia citação. Nesse sentido, a decisão monocrática proferida pelo e. Ministro Mauro Campbell Marques no REsp nº 1.369.611/RJ, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS, MESMO ANTES DA CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. ORIENTAÇÃO DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO NO SENTIDO DA ADMISSIBILIDADE DO ARRESTO VIA SISTEMA BACENJUD. PENHORA ELETRÔNICA. MEDIDA CONSTRITIVA QUE PRESSUPÕE A CITAÇÃO DO EXECUTADO. RECURSO PROVIDO, EM PARTE, PARA DEFERIR TÃO-SOMENTE O BLOQUEIO DOS ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA (ART. 557, § 1º-A, DO CPC).***

#### DECISÃO

*Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região cuja ementa segue transcrita:*

***AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. BACEN-JUD. NECESSIDADE DE CITAÇÃO.***

*1. Para o deferimento da penhora on line via Bacen-Jud é necessária a prévia citação do executado, sob pena de violação do devido processo legal.*

2. Agravo interno desprovido.

No recurso especial, a União indica contrariedade aos arts. 475-J, § 3º, 655, I, e 655-A, do Código de Processo Civil (CPC), e 11, I, da Lei 6.830/80, e defende, em síntese, que a legislação processual não prevê qualquer exigência de citação da parte executada como pressuposto para o bloqueio e a penhora on line dos ativos financeiros.

É o relatório. Passo a decidir.

A irresignação merece parcial acolhida.

De acordo com o CPC, na petição inicial da execução o credor poderá indicar desde logo os bens a serem penhorados (arts. 475-J, § 3º, e 652, § 2º), cumprindo-lhe, ainda, pleitear medidas acautelatórias urgentes (art. 615, III).

Nos termos, ainda, do art. 655-A do referido código, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

O atual Regulamento do Sistema Bacen Jud 2.0., vigente a partir de 24.7.2009, dispõe que o bloqueio de valor permite, em nova ordem judicial, desbloqueio e/ou transferência de valor específico (art. 14, caput).

Assim, o sistema Bacenjud pode ser utilizado para efetivar não apenas a penhora on line, como também o arresto on line. Preenchidos os requisitos legais, o juiz pode utilizar-se do Bacenjud para realizar o arresto provisório previsto no art. 653 do CPC, bloqueando contas do devedor não encontrado. Em outras palavras, é admissível a medida cautelar para bloqueio de dinheiro via Bacenjud nos próprios autos da execução.

O bloqueio de valores é medida que antecede a penhora ou o arresto, isto é, não se confunde com a penhora de dinheiro. Bloqueado, através do Sistema Bacen Jud, o numerário existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome do devedor, a penhora só se aperfeiçoa com a transferência do valor bloqueado para conta à disposição do juízo e com lavratura do termo de penhora, devendo o executado ser intimado da penhora e do prazo para a oposição dos embargos. Aplica-se o mesmo procedimento adotado para a situação de depósito efetuado pelo próprio devedor, como previsto no art. 664 do CPC.

Nesse sentido, aliás, foi a orientação adotada pela Primeira Seção do STJ, nos autos do REsp 1.184.765/PA, julgado na forma do art. 543-C do CPC, em que ficou restabelecida a decisão do Juízo Singular, que, em 30.01.2008, determinara, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema Bacenjud) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 3.12.2010).

E consoante já proclamou esta Segunda Turma, ao julgar o AgRg no REsp 1.191.653/MG (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 12.11.2010), "antes da reforma do CPC, o executado, por mandado de citação, era pessoalmente citado para, em 24 horas, pagar ou nomear bens à penhora. Após a vigência da Lei 11.382/2006, a citação do executado é só para pagamento da dívida. A nomeação de bens a penhorar é, no dizer de NELSON NERY JÚNIOR, 'ato do credor, que poderá fazê-lo já na petição inicial da execução' (in Código de Processo Civil Comentado, RT, 10ª ed., pág. 1.034)".

A Lei nº 11.382, de 06.12.2006, ao dar nova redação aos artigos 655 e 655-A, disciplinou a possibilidade de a penhora recair sobre dinheiro quer em espécie, quer em depósito ou aplicação em instituição financeira oportunizando, ao titular do crédito, requerer ao juiz que intime a autoridade supervisora do sistema bancário para que esta informe a existência de ativos em nome do executado.

O magistrado pode, se requerido, tendo em mão as informações prestadas pela autoridade supervisora do sistema bancário, efetuar a penhora por meio eletrônico, desde que citado para pagar (art. 652 do CPC).

Inexiste, conseqüentemente, qualquer óbice à penhora em dinheiro, por meio eletrônico, após a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, vez que os depósitos são bens preferenciais na ordem de penhora, atribuído, ademais, ao executado (§ 2º do art. 655-A do CPC), comprovar que as quantias depositadas em conta corrente correspondem a alguma hipótese de impenhorabilidade.

Entretanto repise-se, a citação válida da parte executada para que pague a dívida é pressuposto para haja a efetivação da penhora de seus bens.

Mas independentemente da citação da parte executada, é possível o bloqueio eletrônico dos ativos financeiros desta, visto que tal bloqueio independe de prévia citação, ainda que a penhora eletrônica, que não se confunde com a medida acautelatória de bloqueio, pressuponha a citação da parte executada por alguma das modalidades previstas na legislação processual civil.

À vista do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso especial, em parte, para deferir tão-somente o bloqueio dos ativos financeiros da executada, tal como pleiteado às fls. 1-15 dos autos do processo nº 2010.51.01.530284-5/RJ (cujas cópias correspondem às fls. 17-31 destes autos eletrônicos).

Publique-se. Intimem-se."

(REsp nº 1.369.611/RJ, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 03/04/2013)

No mesmo sentido, as decisões monocráticas proferidas no REsp nº 1.441.654/RJ, Relator Ministro Herman

Benjamin, DJe 15/04/2014; REsp nº 1.335.302/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/02/2013. O bloqueio de ativos financeiros da executada, nos próprios autos da execução, é medida acautelatória que antecede a penhora ou o arresto, isto é, não se confunde com a penhora de dinheiro. Caso bloqueado numerário existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome do executado, através do BACENJUD, a penhora só se aperfeiçoará com a transferência do valor bloqueado para conta à disposição do juízo e com lavratura do termo de penhora, devendo o executado ser intimado da penhora e do prazo para a oposição dos embargos. Como bem assinalado, na decisão supra, a citação válida da parte executada para que pague a dívida é pressuposto para haja a efetivação da penhora de seus bens, bem como inexistente qualquer óbice à penhora em dinheiro, por meio eletrônico, após a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, vez que os depósitos são bens preferenciais na ordem de penhora, atribuído, ademais, ao executado (§ 2º do art. 655-A do CPC), comprovar que as quantias depositadas em conta corrente correspondem a alguma hipótese de impenhorabilidade. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020431-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020431-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : MOISES FRANCISCO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00149996420034036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a decisão de fl. 157 (fl. 144 dos autos originais) que, em sede de ação de execução de título extrajudicial (acórdão do TCU - Tomada de Contas Especial), **indeferiu** pedido de expedição de ofício à CETIP - Central de Custódia e Liquidação Financeira de Títulos e à FENSEG - Federação Nacional de Seguros Gerais para obtenção de informações sobre ativos financeiros, títulos e seguros em nome do devedor.

O juízo indeferiu o pleito por considerar que "foram realizadas inúmeras diligências na busca de bens do executado, como Bacenjud (fls. 93), Renajud (fls. 115), Infojud (fls. 120) e CRIs (fls. 119), todas restaram sem êxito", cabendo à parte interessada, promover as demais diligências que entender necessárias.

Requer a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que realizou todas as buscas possíveis na tentativa de localizar bens penhoráveis, sem obter, todavia, a satisfação de seu crédito, sendo imprescindível a intervenção judicial para dar efetividade ao processo autorizando a expedição de ofícios para obtenção de informações protegidas por sigilo.

Decido.

Diante da ineficácia das medidas adotadas no caso concreto, conforme já relatado, a exequente requereu a expedição de ofício à CETIP e à FENSEG para obtenção de informações sobre ativos financeiros, títulos e seguros em nome do devedor, mas a pretensão foi indeferida, sendo esta a interlocutória agravada.

Sucedendo que a agravante desempenhou ao máximo que lhe era possível na busca de bens contrastáveis do suplicado, de modo que não há empecilho para a colaboração judicial no sentido postulado.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos" (AgRg no REsp nº

595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).

2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo." (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1386116/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 10/05/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1135568/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 28/05/2010)

Neste Tribunal Regional Federal entendimento é o mesmo:

EXECUÇÃO. LOCALIZAÇÃO DOS BENS DO DEVEDOR. REQUISICÃO DE INFORMAÇÕES À RECEITA FEDERAL. POSSIBILIDADE. CONDIACIONAMENTO AO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.

1. Em geral, a localização do devedor e de seus bens cabe ao credor, no entanto, o STJ já pacificou o entendimento quanto à possibilidade de requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização.

2. Agravo de instrumento ao qual se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0015444-68.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 10/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2012)

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À DRF. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILIGÊNCIAS EXAUSTIVAS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a quebra dos sigilos fiscal e bancário é medida extrema, a qual deve ser determinada somente nos casos em que restar comprovado nos autos que o exequente adotou todas as providências possíveis no sentido de localizar o endereço dos devedores e bens em nome deles. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR A EXISTÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS EM NOME DO DEVEDOR. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. 1. A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas. 2. Precedentes do STJ: REsp 903.717/MS (DJ de 26.03.2007); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 851.325/SC (DJ de 05.10.2006); AgRg no REsp 504.250/RS (DJ de 19.09.2005). (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Agravo Regimental no Agravo nº 810572/BA, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, j. 12/06/2007, v.u., DJ 09/08/2007, pág. 319).

II - No caso dos autos, o exequente não reuniu elementos capazes de comprovar que diligenciou de maneira exaustiva sem sucesso no intuito de localizar bens em nome da executada e dos co-responsáveis, o que torna ilegítima a pretensão de se requerer a expedição de ofícios à Delegacia da Receita Federal - DRF.

III - No que se refere à questão da utilização da expressão "negar provimento" ao invés de "negar seguimento", conforme ditado pelo artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, trata-se única e exclusivamente de erro material, o qual deve ser sanado e retificado, porém, sem alterar em absolutamente nada o entendimento esposado na decisão.

IV - Agravo legal improvido. (AI 200703001037035, Desembargadora Federal CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

UTILIZAÇÃO DO SISTEMA RENAJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE VEÍCULOS.

COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO

DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. 1. Dispõe o art. 185, do CTN, que na hipótese de o

devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. 2. O sistema Renajud - Sistema on line de Restrição Judicial de Veículos foi lançado, de modo a possibilitar o magistrado consultar, em tempo real, a base de dados sobre veículos e proprietários do Registro Nacional de Veículos (Renavam), podendo inserir restrições judiciais de transferência, licenciamento e circulação, bem como, registrar penhora sobre veículos. 3. Tanto o Renajud quando o Bacenjud são sistemas criados com o objetivo de proporcionar maior efetividade e celeridade ao processo de execução, em consonância com o direito fundamental à razoável duração do processo, esculpido no art. 5º, LXXVIII, da Carta Magna. 4. No caso sub judice, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa jurídica que não foi localizada em sua sede quando da citação (fls. 34); redirecionado o feito para o sócio, este, citado, não ofereceu bens à penhora, tendo a Sr. Oficial de Justiça certificado que não localizou bens do devedor (fls. 51); a utilização do sistema Bacenjud também restou infrutífera. Além disso, a agravante esgotou todas as diligências no sentido de localizar bens do devedor para garantir a execução. 5. Dessa forma, nada obsta a utilização do sistema Renajud com o intuito de rastrear e bloquear eventuais veículos em nome do executado, a fim de garantir a execução. 6. Agravo de instrumento provido.

(AI - 2009.03.00.040880-4, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:30/06/2010 PÁGINA: 627)

Pelo exposto, tenho que a decisão recorrida confronta com a jurisprudência dominante no STJ, razão pela qual **dou provimento** ao agravo nos termos em que proposto (§ 1º - A, do art. 557 do CPC).

Comunique-se ao Juízo de origem.

Após o trânsito, dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020469-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020469-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP181374 DENISE RODRIGUES  
AGRAVADO(A) : ALANCLEBER MARCOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP120215 GISELE DE OLIVEIRA G PASCHOETO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00109809220154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, é ônus da parte a instrução obrigatória do agravo de instrumento com as peças ali indicadas.

Neste exame preliminar, constato que o agravo não se acha devidamente instruído, eis que a agravante não juntou aos autos cópia integral da decisão agravada, fato que impede o conhecimento do agravo.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.**

1. Existência de irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada (sem cópia do verso da página), impossibilitando o conhecimento do recurso.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0028703-28.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 11/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2015)

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

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

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

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

4. Agravo inominado desprovido."

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

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

Comunique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020477-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020477-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : MARIA DE LAS NIEVES FRANCISCA RICO LOPEZ  
ADVOGADO : SP146231 ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : MAN MENEZES E MARIA DE LAS NIEVES EVENTOS E CONVEN LTDA e outro(a)  
: CARLOS EDUARDO BORGES TORRES DE MENEZES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00248500220084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e a manteve no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a ocorrência de prescrição do débito executado e para o redirecionamento do feito, bem assim não terem sido comprovadas a dissolução irregular da sociedade empresária, tampouco a prática, pela sócia, de qualquer conduta hábil a viabilizar sua inclusão no polo passivo da demanda.

**DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

*"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).*

Com efeito, os institutos da prescrição e decadência não se confundem. Apesar de ambos terem por escopo assegurar a estabilidade das relações jurídicas e ocorrerem em razão do decurso do tempo, conjugado com a inércia do titular do direito, diferem-se, pois na decadência ocorre a perda do direito potestativo pelo seu não exercício no prazo que lhe é facultado por lei. Por outro lado, com a prescrição o credor fica impossibilitado de exercer o direito de ação em virtude do esgotamento do prazo.

O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência. Neste mesmo sentido, manifestou-se o C. STJ via recurso repetitivo:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

*2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).*

*3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).*

*5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.*

*6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.*

*7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

*(STJ, REsp 973733/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/09/2009)*

No período compreendido entre o lançamento e a preclusão para impugnação administrativa ou enquanto não decidida esta, não corre prazo de decadência, pois já afastada pela constituição do crédito; nem de prescrição, pois

a Fazenda ainda se encontra impossibilitada de exercer o direito de ação executiva. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do extinto TFR já havia consagrado este entendimento, enunciado em sua Súmula 153:

*"Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos."*

De acordo com a jurisprudência majoritária, a suspensão do prazo prescricional por 180 dias deve ser interpretada em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, de modo a reconhecer a sua incidência apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

**"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.**

1. Em execução fiscal, o art. 8º, § 2º, da LEF deve ser examinado com cautela, pelos limites impostos no art. 174 do CTN, de tal forma que só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição .

2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

3. Se decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação pessoal do exequente, ocorre a prescrição . (...) "

(STJ, REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005)

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo "ad quem" será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

De rigor, pois, o afastamento da alegação de prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário com a intimação da decisão administrativa (19/10/2007 - fl. 184) e o ajuizamento da ação (18/09/2008).

Sobre a inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da *actio nata*, assim considerada a possibilidade do seu exercício em Juízo.

Nesse sentido, enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da sociedade executada, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito.

Dessa forma, a partir do conhecimento da informação da dissolução irregular da sociedade executada é que se tem identificado o início do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o redirecionamento da ação.

No presente caso, a informação de dissolução irregular ocorreu em 17/01/2013 - certidão de fl. 128. A exequente requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda em 28/02/2013 (fls. 135/136).

Dessa forma, o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face dos sócios não foi superado, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

Passo à análise da responsabilidade material dos sócios.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.
2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.
3. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.
4. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.
5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.530.477/SP, Re. MIN. OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe: 12/08/2015)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 01/02/2011)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-

EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013).

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, evento identificado às fls. 128 dos autos de origem.

Na hipótese verifico que a sócia Maria de Las Nieves Francisca Rico Lopez, cujo nome no contrato social é Maria de Las Nieves Rico Sentoamore, integra o quadro social da executada na qualidade de sócia-administradora, sem notícia de retirada, respondendo, pois, pelas dívidas da sociedade empresária executada, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020717-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020717-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 1794/2036

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : MLC IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00129312420154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em ação ordinária, deferiu em parte a antecipação dos efeitos da tutela para excluir a parcela do ICMS e do ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS nas operações mercantis da autora.

Sustenta a agravante, em síntese, o ICMS e o ISS compõem o valor da atividade que gera receita ao contribuinte, não havendo como se dissociá-lo dos ingressos havidos a título de faturamento. Aduz que a se entender que o ICMS e o ISS, como tributos indiretos, deveriam ser excluídos da base de cálculo do tributo, aproximar-se-ia a hipótese de incidência das contribuições (faturamento) ao conceito de receita líquida, o que não foi pretendido pelo Constituinte. Aduz que o julgamento desfavorável do RE 240.785/MG gera efeito somente entre as partes, em razão de não ter sido julgado com o reconhecimento da repercussão geral à época. Afirma que a parcela relativa ao ICMS e do ISS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente agravo, e ao final, seja dado integral provimento ao presente recurso, reformando a decisão agravada para manter a exigibilidade dos créditos tributários de PIS e COFIN atinente à parcela do ICMS e ISS inclusa na base de cálculo daquelas contribuições.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

*Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."*

*Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

2. Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). (Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).

3. Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

4. Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe

09/03/2015)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.**

1. "O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).

2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.

3. Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

**TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.**

1. Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.**

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

3. O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.**

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.

2. O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.**

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo

que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nítida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)  
**TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.**

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)

Por seu turno, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.330.737/SP, realizado na sessão do dia 10.06.2015 e submetido ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS (acórdão pendente de publicação).

Nesse sentido, trago à colação precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se a matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Constituição Federal cabe ao STF.

2. Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o valor do ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1344030/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REPERCUSSÃO GERAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO JÁ INTERPOSTO NA ORIGEM. FALTA DE INTERESSE RECURSAL QUANTO AO PREQUESTIONAMENTO DO TEMA SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ.**

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que aplicou orientação pacífica do STJ, no sentido de que o ISS integra o preço dos serviços e compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmula 83/STJ).

2. A pendência de julgamento no STF de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ (EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013).

3. O Recurso Especial não é a via adequada para apreciar possível ofensa a norma constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF (art. 102, III, "a", da Constituição Federal).

4. In casu, vale destacar que a agravante já interpôs Recurso Extraordinário na origem, o qual se encontra sobrestado justamente pela submissão da matéria ao regime do art. 543-B pelo STF.

Injustificável, pois, por absoluta ausência de interesse recursal, a insistência nesta instância quanto ao enfoque constitucional.

5. A parte não impugnou especificamente a incidência da Súmula 83/STJ, tendo-se limitado a reiterar suas razões, sem demonstrar a ausência de pacificação da jurisprudência do STJ, o que atrai o óbice da Súmula

182/STJ: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".

6. Agravo Regimental conhecido parcialmente e, nessa parte, não provido.

(AgRg no AREsp 401.436/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013)

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535/CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. VIOLAÇÃO GENÉRICA A LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

(...)

3. Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a indicação de violação genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo, por analogia, a incidência da Súmula 284/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.").

4. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o ISS integra o preço dos serviços e, por esta razão, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica, devendo, nessas circunstâncias, compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Precedentes: AgRg no REsp 1.252.221/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 14/08/2013 e EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/03/2013.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISSQN. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. "Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o valor do ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica" (EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 18/3/13).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1252221/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 14/08/2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como a inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.**

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS e ao ISS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Revertida a reforma da sentença e integrando a ré à lide, é de se condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

III. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0023169-44.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 16/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS E ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.**

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS.

III. Embargos infringentes rejeitados.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027962-02.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014)

**TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINARES AFASTADAS. INÉPCIA PARCIAL DA INICIAL. ICMS E ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. SÚMULAS N°S 68 E 94/STJ.**

"Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos" (Súmula 514 do STF).

Inaplicável o quanto disposto no enunciado 343 da Súmula do E. STF quando se tratar de matéria constitucional.

*Inépcia da inicial no que tange aos embargos de declaração, na medida em que restaram eles desacolhidos, à mingua de qualquer um dos vícios que justificariam a sua oposição - omissão, contradição ou obscuridade. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.*

*Pelas mesmas razões, tendo em vista que o ISS é um encargo tributário que integra o preço dos serviços, compondo assim a receita do contribuinte, ele deve ser considerado na base de cálculo do PIS e da COFINS. Preliminares rejeitadas. Ação rescisória extinta, sem apreciação do mérito, no tocante ao acórdão que examinou os embargos de declaração, e julgada improcedente, em relação ao permissivo do inciso V do art. 485 do CPC. (TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, AR 0026609-49.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013)*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032358-47.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032358-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : WORK LINE DISTRIBUICAO TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
No. ORIG. : 00044744520048260108 1 V<sub>r</sub> CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 269, IV do CPC).

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Primeiramente, rejeito a preliminar arguida na apelação, tendo em vista que quando do ajuizamento da execução em 10.11.2004, ainda não havia sido criada a Vara Federal de Jundiá. Sendo assim, a Justiça Estadual é competente para julgar a presente demanda.

No mérito, assiste razão à apelante.

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

*Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.*

No entanto, o reconhecimento da prescrição intercorrente depende não apenas do decurso do prazo prescricional previsto em lei, mas também da manifesta desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito.

*In casu*, não foi determinada a suspensão do processo e o subsequente arquivamento do feito, com a intimação da exequente a permitir, transcorrido o lapso temporal previsto em lei, a decretação da prescrição intercorrente. Nesse passo, de rigor o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** e determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032359-32.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032359-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : RESTAURANTE GULA MIA LTDA -ME  
No. ORIG. : 00037336820058260108 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 269, IV do CPC).

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Primeiramente, rejeito a preliminar arguida na apelação, tendo em vista que quando do ajuizamento da execução em 06.10.2005, ainda não havia sido criada a Vara Federal de Jundiá. Sendo assim, a Justiça Estadual é competente para julgar a presente demanda.

No mérito, assiste razão à apelante.

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, incluído pela Lei nº 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

*Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.*

No entanto, o reconhecimento da prescrição intercorrente depende não apenas do decurso do prazo prescricional previsto em lei, mas também da manifesta desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito.

*In casu*, não foi determinada a suspensão do processo e o subsequente arquivamento do feito, com a intimação da exequente a permitir, transcorrido o lapso temporal previsto em lei, a decretação da prescrição intercorrente. Nesse passo, de rigor o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** e determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005532-41.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.005532-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : ED NELSON BORGES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP224341 SAMARA ROCHA BRAGANTINI e outro(a)  
PARTE RÉ : INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO IESP  
ADVOGADO : SP324717 DIENEN LEITE DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00055324120154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença (fls. 62/64) proferida em mandado de segurança que, confirmando o parcial deferimento da medida liminar (fls. 26/28), **concedeu em parte a segurança** a fim de determinar à autoridade impetrada que proceda a matrícula de ED NELSON BORGES DE OLIVEIRA no 8º semestre do curso de Ciências Jurídicas e Sociais na IESP - INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO, desde que os únicos impedimentos para tanto sejam a inadimplência relatada e objeto de termo de acordo e o esgotamento do prazo dado para realização da matrícula.

Reporto-me ao relatório da r. sentença.

Por força da remessa oficial, os autos vieram a este Tribunal, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da remessa oficial (fls. 70 e v).

É o relatório.

#### DECIDO:

É certo que o artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, justamente a hipótese dos autos.

A r. sentença deve ser mantida.

Verifica-se que o impedimento à realização da matrícula para o oitavo semestre do curso de Ciências Jurídicas e Sociais se fundou na existência de débito perante a faculdade.

Todavia, constata-se através da documentação carreada aos autos que foi firmado Termo de Composição e Confissão de Dívida em 20/2/2015, no valor de R\$ 36.690,00, para cumprimento em 12 parcelas: de 25/2/2015 até 24/1/2016 (fls. 13/14), sendo que a primeira parcela foi devidamente quitada na data aprazada (fls. 16).

Ora, no momento em que a impetrada aquiesceu no pagamento do débito atrasado e propôs o pagamento da importância parcelada, tacitamente, proporcionou ao impetrante o direito à matrícula no curso que freqüentava, criando-lhe uma expectativa de direito, ainda que o acordo tenha sido firmado em data posterior ao encerramento

do prazo para a matrícula (31/1/2015).

Houve a efetiva *promessa de matrícula*, à qual o impetrante, de boa-fé, aderiu.

Nesse contexto, inexistindo inadimplemento, a jurisprudência dessa Corte preceitua que a extemporaneidade não impede a matrícula.

Nesse sentido:

#### MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - LEI 9.870/99 -RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA

1. O direito à renovação da matrícula está disciplinado nos artigos 5º e 6 da Lei 9.870/99, que dispõe que os alunos já matriculados terão direito à renovação das matrículas, salvo quando inadimplentes, sendo vedada a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento.

2. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula do impetrante por inadimplência de parcelas reveste-se de conduta absolutamente de acordo com os ditames legais.

3. O presente caso não se trata de inadimplência.

4. A impetrante firmou acordo de confissão de dívida para pagamento das mensalidades em atraso, regularizando sua situação financeira com a impetrada, o que gera o direito à matrícula, inclusive quando feita fora do prazo fixado pela instituição de ensino.

5. Precedente.

6. A matrícula realizada fora de época não configura qualquer prejuízo à instituição de ensino, mas apenas à impetrante que se veria impossibilitada de acompanhar o ano letivo.

7. Remessa oficial não provida.

(REOMS 0000087-77.2009.4.03.6124/SP, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, j. 7/10/2010, e-DJF3 18/10/2010)

#### ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE MATRÍCULA PARA O ANO LETIVO SUBSEQÜENTE - CABIMENTO

1. Reveste-se de legalidade o ato que impede a matrícula em caso de inadimplemento, de acordo com o disposto na Lei n.º 9.870/99.

2. Entende-se que o legislador pretendeu conferir caráter privado à relação estabelecida entre aluno e estabelecimento de ensino, de modo a salvaguardar e preservar o direito da instituição de ensino em relação aos inadimplentes. Nesse sentido, o artigo 6.º dispõe que o aluno inadimplente por mais de noventa dias sujeita-se a *exceptio non adimpleti contractus*.

3. Há, no entanto, prova de negociação das partes para pagamento do débito em atraso, sem notícia de eventual suspensão ou interrupção do combinado parcelamento.

4. Remessa oficial não provida.

(REOMS 0005291-67.2001.4.03.6000, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, j. 30/6/2004, e-DJF3 18/10/2010)

#### MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - UNIVERSIDADE PARTICULAR - RENOVACÃO DE MATRÍCULA - ACORDO - POSSIBILIDADE.

1- Constitui direito líquido e certo a renovação de matrícula de aluno, perante a instituição de ensino, quando o débito do período letivo anterior encontra-se, como na espécie, superado, por acordo de parcelamento.

2- O não pagamento das mensalidades do semestre em curso somente ensejará o desligamento do aluno ao final do semestre letivo, não podendo a instituição de ensino cancelar a sua matrícula por inadimplência (Art. 6º, §1º, da Lei nº 9.870/99).

3- Remessa oficial improvida.

(REOMS 0005111-66.2006.4.03.6100, SEXTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, j. 12/11/2009, e-DJF3 29/3/2010)

Ainda: "...VIII - *Autonomia universitária não significa soberania (STF, RE-AgR nº 553065), de modo que as universidades devem respeito aos demais princípios constitucionais, perante os quais cedem suas normas internas*" (AMS 0002249-14.2010.4.03.6123/SP, TERCEIRA TURMA, Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 27/10/2011, DJF3 16/11/2011); "...3. *O direito ao ensino, constitucionalmente amparado, sobrepõe-se à alegada infringência às normas administrativas*" (AMS 0021971-40.2009.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, j. 28/10/2010, DJF3 19/11/2010).

Em sede de vida escolar, que envolve o futuro de estudantes, não se pode burocratizar as situações e assim justificar que o atraso de poucos dias para efetivação da matrícula - com a qual o estudante contava, após fazer o pagamento da primeira prestação do ajuste que a entidade universitária acolheu - ponha a perder todo o semestre letivo do jovem que, frise-se, deixou de ser inadimplente no momento em que efetuou a renegociação do débito.

Neste caso a autonomia universitária deve ceder força diante da proteção constitucional da educação.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009037-40.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.009037-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SIMONE FERREIRA DOS SANTOS e outros(as)  
: ADILSON DE BRITO NASCIMENTO  
: RICARDO FREGNANI DOS SANTOS  
: ROSANA APARECIDA DA SILVA CRANCHI  
: SAMUEL ALVES DE CARVALHO RIBEIRO  
: GILSON SALLES RIBEIRO  
: LUCELIA CRISTINA DA COSTA  
: NILVA ELENA FRANCISCA SANTANA MARTINS  
: NATALIA NUNES MIRANDA  
: CLEBER ANDRADE SOUZA  
ADVOGADO : SP332393 MARIANA SILVEIRA URBANO e outro(a)  
APELADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
No. ORIG. : 00090374020154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** interposto contra a r. **sentença de improcedência do pedido** formulado em **mandado de segurança** impetrado por **Simone Ferreira dos Santos e outros** com o objetivo de assegurar o registro profissional junto ao **Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo/SP** sem a exigência de exame de suficiência.

Segundo a sentença acostada às fls. 123/129, a segurança foi denegada por considerar inexistente ilegalidade ou abuso de poder no comportamento da autoridade impetrada de exigir, com base na Resolução nº 1.373/2011, a aprovação em Exame de Suficiência dos Técnicos em Contabilidade formados a partir da vigência da Lei nº 12.249/2010 até junho de 2015.

Em suas razões de apelação, a parte impetrante sustenta que o § 2º do artigo 12 da Lei 12.249/01 garantiu aos técnicos em contabilidade que solicitarem o registro até Junho de 2015 o livre exercício da profissão, sem necessidade de aprovação em exame de suficiência (fls. 134/141).

Com contrarrazões (fls. 183/191) vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 195/196).

#### Decido.

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O entendimento sufragado pela r. sentença está em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte no sentido de que é legítima a exigência do exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 daqueles que ainda não completaram o curso técnico ou superior em contabilidade sob a égide da legislação pretérita. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CONCLUSÃO DO CURSO APÓS A ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 9.295/1946 PELA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO NÃO PREENCHIDO SOB A ÉGIDE DA LEI PRETÉRITA. CABÍVEL A EXIGÊNCIA DO EXAME DE SUFICIÊNCIA.

1. A tese recursal referente ao dissídio pretoriano entre o acórdão recorrido e a orientação jurisprudencial de outros Tribunais não foi oportunamente suscitada no recurso especial, restando preclusa, uma vez que não é admissível inovação na lide em sede de agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência desta Corte, o exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 será exigido daqueles que ainda não haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita, como no caso concreto.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1450715/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 13/02/2015)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO EM CONSELHO DE CLASSE. EXAME DE SUFICIÊNCIA. A impetrante requereu sua inscrição no Conselho de Contabilidade na vigência da lei que passou a exigir a aprovação em exame de suficiência técnica. Portanto, não se há de falar em direito adquirido a regime jurídico anterior. (REOMS 00044720420134036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Em remate, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça, destaco a acertada ponderação feita pelo MM. Juiz "a quo" a respeito da suposta dispensa dos técnicos em contabilidade de se submeterem ao exame de suficiência: (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013.

*"Com o devido respeito de quem adota compreensão em sentido contrário, a interpretação preconizada na petição inicial não pode ser acolhida, seja por ultrapassar os limites semânticos mínimos dos textos do artigo 12, cabeça e 2, do Decreto-Lei nº 9.295/1946, na redação da Lei nº 12.249/2010, seja porque viola o princípio constitucional da igualdade, ao extrair dos textos sentido manifestamente incompatível com este princípio do Estado Democrático de Direito.*

*De mais a mais, não teria nenhum sentido, também com o máximo respeito, a Lei nº 12.249/2010 criar um quadro em extinção, nos Conselhos Regionais de Contabilidade -- o dos Técnicos em Contabilidade --, ao exigir, a partir de 1 de junho de 2015, a aprovação em Bacharelado em Ciências Contábeis como requisito para o registro profissional, mas ao mesmo tempo "abrir a porteira" facilitando a inscrição dos Técnicos em Contabilidade sem a necessidade de aprovação em Exame de Suficiência para os formados até 1 de junho de 2015, data a partir da qual nem sequer mais poderão registrar-se (os formados a partir dessa data) ainda que aprovados em Exame de Suficiência, tendo presente a condição de quadro profissional em extinção (o dos Técnicos em Contabilidade) a partir dessa data.*

*Se a razão da lei é elevar a qualidade dos profissionais, ao extinguir a profissão de Técnico em Contabilidade a partir de 1 de junho de 2015, **preservados apenas os direitos adquiridos dos formados até essa data**, porque deveria ser interpretada de modo a permitir a inscrição, nos Conselhos de Contabilidade, de profissionais que não têm condições de ser aprovados em Exame de Suficiência?"*

Desse modo, estando o presente recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta E. Corte e do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000548-93.2015.4.03.6106/SP

2015.61.06.000548-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : JHENIFER RENI BERNARDINO GOBATO  
ADVOGADO : SP057377 MAXIMIANO CARVALHO e outro(a)  
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
PROCURADOR : SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS  
PARTE RÉ : ASSOCIACAO UNIFICADA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO ASSUPERO  
ADVOGADO : SP140951 CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00005489320154036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença (fls. 209/211v) proferida em mandado de segurança que, confirmando a concessão, em termos e em parte, da medida liminar (fls. 179 e v), **concedeu, em termos e em parte, a segurança** para o fim de determinar ao VICE-REITOR DE PLANEJAMENTO, ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS DA UNIVERSIDADE PAULISTA - UNIP em São José do Rio Preto, que proceda à renovação da matrícula da impetrante JHENIFER RENI BERNARDINO GOBATO e autorize sua frequência no 3º semestre do curso de Engenharia Civil, sem qualquer ônus, bem como ao FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE para que efetive a reabertura do aditamento do 2º semestre de 2014 do financiamento estudantil (FIES) da impetrante, contrato 21.3497.185.0003508-35.

Reporto-me ao relatório da r. sentença.

Por força da remessa oficial, os autos vieram a este Tribunal, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009. Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da remessa oficial (fls. 224/228).

É o relatório.

#### DECIDO:

É certo que o artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, justamente a hipótese dos autos.

A r. sentença deve ser mantida.

Verifica-se que a impetrante celebrou, em 26/2/2014, contrato de financiamento estudantil - FIES, para o curso de Engenharia Civil da UNIP em São José do Rio Preto, no valor de R\$ 39.202,50, correspondente aos 10 semestres do curso, aprovado e concedido pela Caixa Econômica Federal (representante financeiro do FNDE), devendo o contrato ser aditado semestralmente.

A impetrante cumpriu regularmente com suas obrigações contratuais, procedendo, em 11/9/2014, ao aditamento simplificado do contrato de financiamento estudantil, via *internet* (fls. 39/40), tanto que informativo do banco emitido em 5/2/2015 informa situação de normalidade do referido contrato (fls. 43).

Em fevereiro de 2015, a impetrante não conseguiu efetuar a renovação da matrícula para o terceiro semestre, ocasião em que tomou conhecimento de que o aditamento ao contrato de financiamento estudantil - frise-se: formalizado tempestivamente pela impetrante - não se efetivou em razão de erro operacional existente no sistema do FIES (SisFIES), ou seja, por circunstâncias alheias à vontade da impetrante, não sendo lícito à Instituição de Ensino Superior impedir a aluna beneficiada pelo FIES, com crédito aprovado para os 10 (dez) semestres de curso, de prosseguir seus estudos, tampouco exigir o pagamento de matrícula e/ou mensalidades.

O ato de indeferimento da matrícula, por falha em procedimento burocrático relativo ao repasse de verbas, constitui uma afronta aos princípios do acesso à educação, razoabilidade e proporcionalidade; e, se mantido os

seus efeitos, implicará em desfavor da impetrante e no atraso de sua formação educacional.

Constitui entendimento desta Corte: "...VIII - Autonomia universitária não significa soberania (STF, RE-AgR nº 553065), de modo que as universidades devem respeito aos demais princípios constitucionais, perante os quais cedem suas normas internas" (AMS 0002249-14.2010.4.03.6123/SP, TERCEIRA TURMA, Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 27/10/2011, DJF3 16/11/2011); "...3. O direito ao ensino, constitucionalmente amparado, sobrepõe-se à alegada infringência às normas administrativas" (AMS 0021971-40.2009.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, j. 28/10/2010, DJF3 19/11/2010).

Colaciona-se jurisprudência das Cortes Regionais:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENSINO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE ADITAMENTO DE CONTRATO DE CRÉDITO EDUCATIVO (FIES). FALHA NO SISTEMA DE INFORMÁTICA DO SIS/FIES. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. POSSIBILIDADE.1. Agravo de Instrumento manejado em face da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, objetivando a imediata matrícula da Agravante na instituição de ensino da Agravada UNP/APEC, haja vista irregularidades com o repasse do FIES.2. Hipótese em que Agravante alegou a impossibilitada de formalizar o aditamento ao contrato de concessão de financiamento de encargos educacionais, em virtude de um erro existente no SISFIES mantido pelo FNDE.3. A matéria em discussão pacificada nesta Corte, no sentido de que as falhas existentes no Sistema de Informatização do FNDE, não podem ser imputadas ao aluno, devendo este obter a sua matrícula. Agravo de Instrumento provido. (TRF5, AC 08045859520144050000, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL GERALDO APOLIANO, j. 26/3/2015)

CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. INDEFERIMENTO PELA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. FALTA DE ADITAMENTO DE CONTRATO DE CRÉDITO EDUCATIVO-FIES. PROBLEMAS ORIUNDOS DOS SISTEMA SISFIES. PENDÊNCIAS NÃO IMPUTÁVEIS À PARTE AUTORA. MORA ACCIPIENDI. PRECEDENTES DESTES E TRIBUNAL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.1. Como regra, nos termos das cláusulas tipo padronizadas para os contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil (FIES), deve haver o aditamento semestral do pacto, no período estabelecido pelo agente operador.2. Inexistindo previsão de renovação automática dos contratos, é possível o indeferimento da continuidade da avença quando a nova matrícula é recusada, por exemplo, diante do inadimplemento financeiro do aluno.3. Nada obstante, atento ao fato de que, muitas vezes, não é o aluno o responsável pelo entrave no aditamento do contrato, este e. Tribunal vem flexibilizando o rigor da regra apontada, permitindo a matrícula em relação a eventos que se caracterizam como mora accipiendi, como ocorre quando não são feitos os repasses para a Instituição de Ensino pelo agente financiador, ou quando, como na hipótese, o sistema de informática por ele criado (SisFIES) não opera de modo eficiente, gerando pendências que impedem a continuidade da avença.4. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF5, APELREEX 00000231820134058502, QUARTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ (CONVOCADO), j. 4/2/2014)

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001108-72.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001108-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO	: SP147475 JORGE MATTAR e outro(a)
APELADO(A)	: PEDRO LUIZ CENTELHAS
No. ORIG.	: 00011087220154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo ao mês de maio de 2009, cujo valor originário era de R\$ 103,00.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI e § 3º, e art. 618, I, todos do CPC, reconhecendo a nulidade da presente execução fiscal, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pelo valor inferior ao definido no art. 8º da lei n.º 12.514/2011. Decretou a prescrição dos valores cobrados anteriores a 2010, considerando o marco inicial da prescrição quinquenal em 31 de março de cada ano. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o Conselho exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei.

Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram determinados através de ato infralegal.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

### *ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.*

*1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.*

*2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.*

*(...)*

*(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)*

### *PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. MATÉRIA ANALISADA TAMBÉM SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MARÇO A DEZEMBRO DE 1991. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*(...)*

*3. A jurisprudência firmou o entendimento de que, por ausência de previsão legal, é indevida a correção monetária sobre as anuidades dos Conselhos Profissionais no período de março/1991 a dezembro/1991 (compreendido entre a extinção da MVR e a criação da UFIR). Precedentes do STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(2ª Turma, AgREsp nº 1047314, rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.11.2008, DJE 9.3.2009)*

Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

Corroborando tal entendimento, cumpre transcrever a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

### *PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.*

1. Acórdão que explicita exaustivamente as razões de decidir não pode ser acoimado de carente de fundamentos.
2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.
3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.
4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.120.193/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010) A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória n.º 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei n.º 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

*Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.*

(...)

*§4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.*

Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998, nos seguintes termos:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei n.º 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.
2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.
3. Decisão unânime.

(STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.*

(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)

*ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.*

1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais

tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp nº 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC nº 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp nº 273674/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp nº 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).

3. Recurso especial não provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, j. 28.09.2004, DJ 16.11.2004, p. 209)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

*CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.*

1. As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.

2. A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes. (TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)

*ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.*

1. Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.

2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.

3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.

4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.

5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.

6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1717-6.

7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

(TRF3, AMS n.º 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.*

I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.

II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.

III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.

IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.

V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo

*Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.*

*VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.*

*VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.*

*IX - Inversão dos ônus de sucumbência.*

*X - Apelação provida.*

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010, p. 503)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001182-29.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001182-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI  
APELADO(A) : VITOR ALEXANDRE MATEUS BELOMI  
No. ORIG. : 00011822920154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo - CREA/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo às anuidades profissionais dos anos de 2010, 2011, 2012 e 2013.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI e § 3º, e art. 618, I, todos do CPC, reconhecendo a nulidade da presente execução fiscal, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pelo valor inferior ao definido no art. 8º da lei n.º 12.514/2011. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei. Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram determinados através de ato infralegal.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.*

*1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos*

profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.

2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

(...)

(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)

*PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. MATÉRIA ANALISADA TAMBÉM SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MARÇO A DEZEMBRO DE 1991. NÃO-INCIDÊNCIA.*

(...)

3. A jurisprudência firmou o entendimento de que, por ausência de previsão legal, é indevida a correção monetária sobre as anuidades dos Conselhos Profissionais no período de março/1991 a dezembro/1991 (compreendido entre a extinção da MVR e a criação da UFIR). Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(2ª Turma, AgREsp nº 1047314, rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.11.2008, DJE 9.3.2009)

Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

Corroborando tal entendimento, cumpre transcrever a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

*PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.*

1. Acórdão que explicita exhaustivamente as razões de decidir não pode ser acoimado de carente de fundamentos.

2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.

3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp nº 1.120.193/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010)

A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória nº 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

*Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.*

(...)

*§4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.*

Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn nº 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei nº 9.649/1998, nos seguintes termos:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais,

*declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.*  
2. *Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.*  
3. *Decisão unânime.*  
(STF, Tribunal Pleno, ADin n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.*  
(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)  
*ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.*

1. *Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".*

2. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp n.º 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC n.º 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp n.º 273674/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp n.º 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).*

3. *Recurso especial não provido.*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, j. 28.09.2004, DJ 16.11.2004, p. 209)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

*CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISSIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.*

1. *As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.*

2. *A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes.*  
(TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)

*ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.*

1. *Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.*

2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.

3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.

4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.

5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.

6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1717-6.

7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

(TRF3, AMS n.º 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.**

*I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.*

*II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.*

*III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.*

*IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.*

*V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.*

*VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.*

*VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.*

*IX - Inversão dos ônus de sucumbência.*

*X - Apelação provida.*

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010, p. 503)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001196-13.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001196-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
 : CREA/SP  
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro(a)  
APELADO(A) : WESLEY SANTOS ZEFERINO  
No. ORIG. : 00011961320154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo - CREA/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo às anuidades profissionais dos anos de 2010, 2011, 2012 e 2013.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI e § 3º, e art. 618, I, todos do CPC, reconhecendo a nulidade da presente execução fiscal, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pelo valor inferior ao definido no art. 8º da lei n.º 12.514/2011. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei.

Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram determinados através de ato infralegal.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

### *ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.*

*1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.*

*2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.*

*(...)*

*(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. MATÉRIA ANALISADA TAMBÉM SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MARÇO A DEZEMBRO DE 1991. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*(...)*

*3. A jurisprudência firmou o entendimento de que, por ausência de previsão legal, é indevida a correção monetária sobre as anuidades dos Conselhos Profissionais no período de março/1991 a dezembro/1991 (compreendido entre a extinção da MVR e a criação da UFIR). Precedentes do STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(2ª Turma, AgREsp nº 1047314, rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.11.2008, DJE 9.3.2009)*

Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução. Corroborando tal entendimento, cumpre transcrever a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

*PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.*

1. Acórdão que explicita exhaustivamente as razões de decidir não pode ser acoimado de carente de fundamentos.
2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.
3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.
4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.120.193/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010)

A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória n.º 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei n.º 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

*Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.*

(...)

*§4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.*

Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998, nos seguintes termos:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei n.º 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.
2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.
3. Decisão unânime.

(STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.*

(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)

*ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.*

1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp nº 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC nº 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp nº 273674/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp nº 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).

3. Recurso especial não provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, j. 28.09.2004, DJ 16.11.2004, p. 209)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

**CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.**

1. As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.

2. A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes. (TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)

**ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.**

1. Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.

2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.

3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.

4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.

5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.

6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1717-6.

7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

(TRF3, AMS n.º 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.**

I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.

II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.

III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de

*cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.*

*IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.*

*V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.*

*VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.*

*VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.*

*IX - Inversão dos ônus de sucumbência.*

*X - Apelação provida.*

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010, p. 503)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001210-94.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001210-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI  
APELADO(A) : MIGUEL SEPPELFELT  
No. ORIG. : 00012109420154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo - CREA/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo às anuidades profissionais dos anos de 2010, 2011, 2012 e 2013.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI e § 3º, e art. 618, I, todos do CPC, reconhecendo a nulidade da presente execução fiscal, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pelo valor inferior ao definido no art. 8º da lei n.º 12.514/2011. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei. Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram

determinados através de ato infralegal.  
Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.*

*1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.*

*2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.*

(...)

(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)

*PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. MATÉRIA ANALISADA TAMBÉM SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MARÇO A DEZEMBRO DE 1991. NÃO-INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. A jurisprudência firmou o entendimento de que, por ausência de previsão legal, é indevida a correção monetária sobre as anuidades dos Conselhos Profissionais no período de março/1991 a dezembro/1991 (compreendido entre a extinção da MVR e a criação da UFIR). Precedentes do STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

(2ª Turma, AgREsp nº 1047314, rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.11.2008, DJE 9.3.2009)

Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

Corroborando tal entendimento, cumpre transcrever a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

*PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.*

*1. Acórdão que explicita exhaustivamente as razões de decidir não pode ser acoimado de carente de fundamentos.*

*2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.*

*3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.*

*4. Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp n.º 1.120.193/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010)

A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória n.º 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei n.º 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

*Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.*

(...)

*§4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.*

Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998, nos seguintes

termos:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

1. *Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.*
  2. *Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.*
  3. *Decisão unânime.*
- (STF, Tribunal Pleno, ADin n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.*

(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)

*ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.*

1. *Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".*

2. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp nº 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC nº 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp nº 273674/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp nº 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).*

3. *Recurso especial não provido.*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, j. 28.09.2004, DJ 16.11.2004, p. 209)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

*CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISSIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.*

1. *As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.*

2. *A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes.*

(TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)

*ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.*

1. Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.
2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.
3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.
4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.
5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.
6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1717-6.
7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

(TRF3, AMS n.º 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.*

*I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.*

*II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.*

*III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.*

*IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.*

*V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.*

*VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.*

*VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.*

*IX - Inversão dos ônus de sucumbência.*

*X - Apelação provida.*

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010, p. 503)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001215-19.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001215-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR  
APELADO(A) : SAMOR ARANTES ROBERTI  
No. ORIG. : 00012151920154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo - CREA/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo às anuidades profissionais dos anos de 2010, 2011, 2012 e 2013.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI e § 3º, e art. 618, I, todos do CPC, reconhecendo a nulidade da presente execução fiscal, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pelo valor inferior ao definido no art. 8º da lei n.º 12.514/2011. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei.

Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram determinados através de ato infralegal.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.*

*1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.*

*2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.*

(...)

(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)

*PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. MATÉRIA ANALISADA TAMBÉM SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MARÇO A DEZEMBRO DE 1991. NÃO-INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. A jurisprudência firmou o entendimento de que, por ausência de previsão legal, é indevida a correção monetária sobre as anuidades dos Conselhos Profissionais no período de março/1991 a dezembro/1991 (compreendido entre a extinção da MVR e a criação da UFIR). Precedentes do STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

(2ª Turma, AgREsp nº 1047314, rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.11.2008, DJE 9.3.2009)

Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução. Corroborando tal entendimento, cumpre transcrever a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

*PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.*

- 1. Acórdão que explicita exhaustivamente as razões de decidir não pode ser acoimado de carente de fundamentos.*
- 2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.*
- 3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.*
- 4. Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp n.º 1.120.193/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010) A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória n.º 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei n.º 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

*Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.*

*(...)*

*§4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.*

Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998, nos seguintes termos:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

- 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.*
- 2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.*
- 3. Decisão unânime.*

(STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART.*

150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11) ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp n.º 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC n.º 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp n.º 273674/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp n.º 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).

3. Recurso especial não provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, j. 28.09.2004, DJ 16.11.2004, p. 209)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.

1. As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.

2. A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes. (TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)

ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.

2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.

3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.

4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.

5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.

6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1717-6.

7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

(TRF3, AMS n.º 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

*I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.*  
*II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.*  
*III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.*  
*IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.*  
*V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*  
*VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.*  
*VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.*  
*VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.*  
*IX - Inversão dos ônus de sucumbência.*  
*X - Apelação provida.*  
(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010, p. 503)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**  
Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001221-26.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001221-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI  
APELADO(A) : RODRIGO VILELA AGRIPINO  
No. ORIG. : 00012212620154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo - CREA/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo às anuidades profissionais dos anos de 2010, 2011, 2012 e 2013.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI e § 3º, e art. 618, I, todos do CPC, reconhecendo a nulidade da presente execução fiscal, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pelo valor inferior ao definido no art. 8º da lei n.º 12.514/2011. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa

economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei.

Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram determinados através de ato infralegal.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.*

*1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.*

*2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.*

(...)

(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)

*PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. MATÉRIA ANALISADA TAMBÉM SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MARÇO A DEZEMBRO DE 1991. NÃO-INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. A jurisprudência firmou o entendimento de que, por ausência de previsão legal, é indevida a correção monetária sobre as anuidades dos Conselhos Profissionais no período de março/1991 a dezembro/1991 (compreendido entre a extinção da MVR e a criação da UFIR). Precedentes do STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

(2ª Turma, AgREsp nº 1047314, rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.11.2008, DJE 9.3.2009)

Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

Corroborando tal entendimento, cumpre transcrever a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

*PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.*

*1. Acórdão que explicita exhaustivamente as razões de decidir não pode ser acoimado de carente de fundamentos.*

*2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.*

*3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.*

*4. Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp n.º 1.120.193/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010)

A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória n.º 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei n.º 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

*Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.*

(...)

*§4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que*

*constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.*

Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998, nos seguintes termos:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

- 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.*
  - 2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.*
  - 3. Decisão unânime.*
- (STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.*

(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)

*ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.*

*1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp nº 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC nº 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp nº 273674/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp nº 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).*

*3. Recurso especial não provido.*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, j. 28.09.2004, DJ 16.11.2004, p. 209)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

*CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISSIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR*

*MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.*

*1. As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.*

*2. A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes. (TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)*

*ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.*

*1. Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.*

*2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.*

*3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.*

*4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.*

*5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.*

*6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1717-6.*

*7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.*

*(TRF3, AMS n.º 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)*

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.*

*I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.*

*II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.*

*III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.*

*IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.*

*V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.*

*VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.*

*VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.*

*IX - Inversão dos ônus de sucumbência.*

*X - Apelação provida.*

*(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010, p. 503)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001253-31.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001253-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI  
APELADO(A) : JOSE FRANCISCO CESTA  
No. ORIG. : 00012533120154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo - CREA/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo às anuidades profissionais dos anos de 2010, 2011, 2012 e 2013.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI e § 3º, e art. 618, I, todos do CPC, reconhecendo a nulidade da presente execução fiscal, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pelo valor inferior ao definido no art. 8º da lei n.º 12.514/2011. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo.

Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei.

Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram determinados através de ato infralegal.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

#### *ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.*

*1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.*

*2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.*

(...)

(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)

#### *PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. MATÉRIA ANALISADA TAMBÉM SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MARÇO A DEZEMBRO DE 1991. NÃO-INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. A jurisprudência firmou o entendimento de que, por ausência de previsão legal, é indevida a correção monetária sobre as anuidades dos Conselhos Profissionais no período de março/1991 a dezembro/1991 (compreendido entre a extinção da MVR e a criação da UFIR). Precedentes do STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

(2ª Turma, AgREsp nº 1047314, rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.11.2008, DJE 9.3.2009)

Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução. Corroborando tal entendimento, cumpre transcrever a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

*PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.*

- 1. Acórdão que explicita exaustivamente as razões de decidir não pode ser acoimado de carente de fundamentos.*
- 2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.*
- 3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.*
- 4. Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp nº 1.120.193/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010) A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória nº 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

*Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.*

(...)

*§4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.*

Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn nº 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei nº 9.649/1998, nos seguintes termos:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

- 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.*
- 2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.*
- 3. Decisão unânime.*

(STF, Tribunal Pleno, ADIn nº 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Igualmente, com a promulgação da Lei nº 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11) ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.*

1. *Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".*

2. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp n.º 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC n.º 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp n.º 273674/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp n.º 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).*

3. *Recurso especial não provido.*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, j. 28.09.2004, DJ 16.11.2004, p. 209)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

*CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.*

1. *As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.*

2. *A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes. (TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)*

*ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.*

1. *Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.*

2. *A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.*

3. *Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.*

4. *O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.*

5. *Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.*

6. *Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1717-6.*

7. *A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.*

(TRF3, AMS n.º 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.

II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.

III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subseqüente ao vencimento do referido crédito.

IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.

V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.

VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.

IX - Inversão dos ônus de sucumbência.

X - Apelação provida.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010, p. 503)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001342-54.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001342-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI  
APELADO(A) : LEONARDO ALVES DE SOUZA  
No. ORIG. : 00013425420154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo - CREA/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo às anuidades profissionais dos anos de 2010, 2011, 2012 e 2013.

O r. Juízo a quo julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI e § 3º, e art. 618, I, todos do CPC, reconhecendo a nulidade da presente execução fiscal, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pelo valor inferior ao definido no art. 8º da lei n.º 12.514/2011. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exeqüente requerendo a reforma da r. sentença.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei.

Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram determinados através de ato infralegal.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.*

*1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.*

*2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.*

(...)

(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)

*PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. MATÉRIA ANALISADA TAMBÉM SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MARÇO A DEZEMBRO DE 1991. NÃO-INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. A jurisprudência firmou o entendimento de que, por ausência de previsão legal, é indevida a correção monetária sobre as anuidades dos Conselhos Profissionais no período de março/1991 a dezembro/1991 (compreendido entre a extinção da MVR e a criação da UFIR). Precedentes do STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

(2ª Turma, AgREsp nº 1047314, rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.11.2008, DJE 9.3.2009)

Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, caput, da Constituição da República, a seguir exposto:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

Corroborando tal entendimento, cumpre transcrever a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

*PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.*

*1. Acórdão que explicita exhaustivamente as razões de decidir não pode ser acoimado de carente de fundamentos.*

*2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.*

*3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.*

*4. Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp n.º 1.120.193/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010)

A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória n.º 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei n.º 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

*Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por*

*delegação do poder público, mediante autorização legislativa.*

*(...)*

*§4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.*

Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998, nos seguintes termos:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

*1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.*

*2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.*

*3. Decisão unânime.*

(STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.*

(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)

*ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.*

*1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp nº 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC nº 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp nº 273674/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp nº 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).*

*3. Recurso especial não provido.*

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

*CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISSIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.*

*1. As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.*

*2. A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes. (TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)*

*ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.*

*1. Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.*

*2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.*

*3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.*

*4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.*

*5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.*

*6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1717-6.*

*7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.*

*(TRF3, AMS n.º 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)*

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.*

*I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.*

*II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.*

*III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.*

*IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.*

*V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.*

*VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.*

*VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.*

*IX - Inversão dos ônus de sucumbência.*

*X - Apelação provida.*

*(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 21/10/2010, e-DJF3*

03/11/2010, p. 503)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39133/2015**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001218-17.1998.4.03.6002/MS

1998.60.02.001218-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : NELLY PELUFO BURGUENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS003055A JOAO BATISTA COELHO GOMES e outro(a)  
CODINOME : NELLY PELUFFO BURGUENO  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 20012181719984036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Vistos etc.

Solicite-se ao MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS a remessa de cópia da inicial da execução fiscal nº 0000820-85.2004.403.6005, bem como dos documentos que a instruíram.

Com a resposta, intime-se a União para que informe a atual situação do débito objeto deste feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Cumprido, dê-se ciência à autora e voltem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000810-30.2003.4.03.6117/SP

2003.61.17.000810-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : ANACLETO DIZ E CIA LTDA e outro(a)

ADVOGADO : ANACLETO DIZ  
No. ORIG. : SP254925 LIA BERNARDI LONGHI DA MATA e outro(a)  
: 00008103020034036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com objetivo de cobrar crédito tributário inscrito em dívida ativa. A r. sentença determinou a extinção da execução com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, IV, do CPC, devido ao reconhecimento da prescrição, sem condenação das partes nos honorários advocatícios. Mediante decisão monocrática, negou-se seguimento à apelação. Referida decisão foi mantida pela Sexta Turma deste Tribunal ao negar seguimento ao agravo legal, bem como foram rejeitados os embargos de declaração. Interposto recurso especial pela União, por decisão monocrática proferida pela i. Vice Presidente desta Corte Regional, com fundamento no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, foi determinado o retorno dos autos a esta Turma julgadora para reexame da matéria.

#### DECIDO.

Da análise cautelosa do acórdão do C. STJ proferido no REsp 1120295/SP, no qual se embasou a i. Vice Presidência para devolver os autos a esta Turma para eventual exercício do juízo de retratação, constata-se que a decisão proferida por este Juízo não contraria seu fundamento. Com efeito, a E. Sexta Turma deste Tribunal considerou haver precluído o direito da Fazenda Nacional de juntar documento novo em sede de apelação, referente à data da entrega da DCTF, razão pela qual se utilizou o vencimento como termo *a quo* e foi reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão executiva. A decisão recorrida está, portanto, em consonância com o recurso repetitivo utilizado como paradigma pela i. Vice-Presidência para devolver os autos a esta Sexta Turma. Ante o exposto, não se encontra configurada hipótese para o exercício de juízo de retratação previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC. Devolvam-se os autos à i. Vice-Presidente desta Corte Regional, para que proceda às providências cabíveis. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007228-63.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.007228-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : PILAR QUIMICA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP088063 SERGIO EDUARDO PINCELLA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

#### DECISÃO

Por competir a este E. Tribunal apenas a apreciação dos recursos interpostos pelas partes, homologo o pedido de desistência formulado às fls. 137, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029768-04.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029768-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIO PERRUCCI (= ou > de 60 anos)  
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal  
: Estado de Sao Paulo  
: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
: Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
: Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS  
: FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA  
: IVECO LATIN AMERICA LTDA  
APELADO(A) : VOLKSWAGEN CAMINHOS E ONIBUS IND/ E COM/ DE VEICULOS  
: COMERCIAIS LTDA e outros(as)  
ADVOGADO : SP124686 ANA PAULA HUBINGER ARAUJO e outro(a)  
: SP259730 MAYLA TANNUS DE ALMEIDA CARNEIRO  
APELADO(A) : TOYOTA DO BRASIL LTDA  
: MMC AUTOMOTORES DO BRASIL S/A  
: PEUGEOT CITROEN DO BRASIL AUTOMOVEIS LTDA  
: FIAT AUTOMOVEIS S/A  
: CAO A MONTADORA DE VEICULOS S/A  
: MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA e outros(as)  
: SCANIA LATIN AMERICA LTDA  
: VOLVO DO BRASIL VEICULOS LTDA  
: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA  
: CUMMINS BRASIL LTDA  
: MWM INTERNATIONAL IND/ DE MOTORES DA AMERICA DO SUL LTDA  
: ASSOCIACAO NACIONAL DOS FABRICANTES DE VEICULOS  
: AUTOMOTORES ANFAVEA  
: AGRALE S/A  
PARTE AUTORA : KAREN MENDONCA GOMES FARIA  
: REGINA CELIA DE SOUZA VELOSO  
No. ORIG. : 00297680420084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Fls. 4171: Intime-se a subscritora da petição: Dra. Mayla Tannus A. Carneiro, para que traga aos autos a comprovação da alteração da razão social de Volkswagen Caminhões e Ônibus Indústria e Comércio de Veículos Comerciais Ltda. para Man Latin América Indústria e Comércio de Veículos Ltda., no prazo de 10 (dez) dias.  
Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009556-50.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.009556-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)  
APELADO(A) : VICENTE DE PAULA SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP119799 EDNO ALVES DOS SANTOS e outro(a)  
No. ORIG. : 00095565020084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Em face das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos Recursos Extraordinários nºs 591.797, 626.307 e 754.745, determinando a suspensão de todos os recursos que tenham por objeto o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, envolvendo os Planos Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, determino o sobrestamento da presente apelação. À Subsecretaria da Sexta Turma para as devidas anotações no Sistema Processual Informatizado.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000234-45.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000234-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : MEMOCONTA ENGENHARIA DE AUTOMACAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.051969-7 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), contra acórdão de fls. 132/134-v que negou provimento ao agravo interposto de decisão monocrática de fls. 115/115-v, proferida pela e. Desembargadora Federal Regina Helena Costa, que, nos termos dos artigos 557, *caput* do Código de Processo Civil e 33, XIII do Regimento Interno deste Tribunal Regional, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela ora embargante, em razão da ausência de peça obrigatória à sua completa instrução, qual seja, de cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

Os embargos de declaração foram rejeitados por esta Sexta Turma, consoante acórdão de fls. 147/149, do qual a embargante interpôs Recurso Especial de fls. 157/162.

Admitido o Recurso Especial pela Vice-Presidência desta Corte (fls. 167/167-v), os autos foram remetidos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo sido provido o recurso, para anular o acórdão recorrido, determinando o retorno dos autos a esta Corte para novo julgamento dos embargos de declaração (fls. 183/184).

No presente caso, ante o tempo decorrido, e considerando que: a) no recurso de agravo de instrumento, a ora

embargante insurgiu-se contra decisão, proferida na instância *a quo*, que deixou de apreciar seu pedido de rastreamento e bloqueio *on line* de ativos financeiros de titularidade da executada, e; b) consoante se constata, em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação de execução fiscal, em que fora proferida a decisão impugnada, encontra-se arquivada desde 06.07.2010, por sobrestamento "*em razão da existência de acordo de parcelamento de débito (Lei nº 11.941/09)*" : manifeste-se a recorrente/embargante sobre o parcelamento noticiado nos autos da execução fiscal, bem como quanto ao interesse no processamento e julgamento dos presentes embargos de declaração.

Intimem-se

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003673-64.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003673-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : RONALDO VIZZOMI  
ADVOGADO : SP104977 CARLOS KAZUKI ONIZUKA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : CYCLESPOET 10 COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.065313-7 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 163/166v), a execução fiscal a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada execução fiscal, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005664-11.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005664-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : TAG IMP/ E EXP/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP208351 DANIEL BETTAMIO TESSER e outro(a)

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Considerando o tempo decorrido e o disposto no art. 462 do CPC, determino que se manifestem a impetrante e ao depois a União, no prazo sucessivo de cinco dias para cada uma, esclarecendo qual é, atualmente, a situação do veículo apreendido.

Após, cls. para voto.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048275-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048275-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : IVAN MOTA LEE  
ADVOGADO : SP243573 PAULO FERNANDO DE ANDRADE SILVA  
INTERESSADO(A) : RODRIGO E BRITO LTDA  
ADVOGADO : SP214679 LUCIMEIRE DOS SANTOS  
INTERESSADO(A) : RODRIGO DO PRADO PULICI e outros(as)  
: SILVIA CLEONICE PRATTA PULICI  
: MILTON RODRIGUES  
: LINDOMAR FERREIRA DE BRITO  
No. ORIG. : 10.00.00002-4 2 Vr DESCALVADO/SP

DESPACHO

1. Desentranhe-se a petição de fls. 122/127 e junte-se nos autos da execução em apenso.

2. Após, desapensem-se os autos da execução fiscal n.º 160.01.2004.001028-1/000000-000 e encaminhem-se ao juízo de origem, a quem compete tomar as providências relacionadas à garantia, após o devido contraditório.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001005-61.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.001005-1/SP

APELANTE : WILSON SOUZA FIGUEIREDO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP199273 FABIO JORGE CAVALHEIRO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
No. ORIG. : 00010056120114036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Em face das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos Recursos Extraordinários nºs 591.797, 626.307 e 754.745, determinando a suspensão de todos os recursos que tenham por objeto o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, envolvendo os Planos Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, determino o sobrestamento da presente apelação. À Subsecretaria da Sexta Turma para as devidas anotações no Sistema Processual Informatizado.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010136-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010136-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANDRE MANZOLI  
ADVOGADO : SP172290 ANDRE MANZOLI  
AGRAVADO(A) : FLOWSERVE DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RJ087849 RICARDO FERNANDES MAGALHAES DA SILVEIRA e outro(a)  
SUCEDIDO(A) : WORTHINGTON COMPRESSORES E TURBINAS LTDA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06595115019844036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento contra a decisão de fl. 451 (fl. 433 dos autos originais), *verbis*:

"(...)

*Fls. 422/423: Indefiro o pedido de expedição de alvará de levantamento em favor do I. Patrono da parte autora, em relação aos honorários de sucumbência, uma vez que à época da postulação da presente ação, ou seja, anterior à Lei nº. 8.906/94 de 05 de julho de 1994, o Estatuto do Advogado não previa que a verba honorária cabia ao advogado. Aliás, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, anteriormente ao referido diploma legal, era no sentido de que os honorários de sucumbência cabiam à parte vitoriosa e não ao advogado. Nesse passo, como a lei nova é inaplicável aos fatos ocorridos antes de sua vigência, as disposições constantes na atual Lei nº. 8.906/94 não se aplicam ao presente caso.*

*Diante da não manifestação da parte autora, aguarde-se no arquivo (findo), manifestação da parte interessada.*  
Int."

Sucedem que em informações prestadas pelo Juízo *a quo* foi noticiada a reconsideração da decisão aqui agravada, eis que a ilustre Magistrada determinou a expedição de alvará de levantamento dos honorários sucumbenciais e contratuais em favor de Luiz Edmundo Cardoso Barbosa, OAB RJ nº 20.280 (fls. 470/473).

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo

Civil.  
Com o trânsito, dê-se a baixa.  
Intime-se.  
São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013324-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013324-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : J D C F C  
ADVOGADO : SP099382 SIDNEI JUNGSMANN CARDOSO  
: SP166014 ELISABETH CARVALHO LEITE CARDOSO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080316620134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos de Ação Ordinária de Busca e Apreensão e Restituição movida pela agravante objetivando a busca, apreensão e restituição de menor a um representante da Autoridade Central da Austrália, com fundamento na Convenção da Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças.

Requer a agravante a ampliação da medida liminar deferida de modo a abranger a determinação no sentido de que a parte requerida seja proibida de se ausentar do Município de São Paulo sem expressa autorização judicial, e também o afastamento da exigência de juntada de documentos acompanhados da tradução para a língua portuguesa firmada por tradutor juramentado.

Sucedeu que foi proferida sentença nos autos originários que homologou a transação celebrada entre as partes e decretou a extinção do processo com resolução do mérito nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil (fls. 352/356).

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018073-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018073-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP  
ADVOGADO : SP139512 ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro(a)  
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP187835 MANOEL JOSÉ DE PAULA FILHO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO  
No. ORIG. : 00007640520124036124 1 Vr JALES/SP

#### DESPACHO

Juntem-se a estes autos a ata da audiência pública realizada em 14 de setembro de 2015, bem como a lista de presença e o CD de áudio que dela fazem parte e os demais documentos que a acompanham.

Traslade-se cópia da ata para os autos dos Agravos de Instrumento nºs 0020623-75.2014.4.03.0000, 0019992-34.2014.4.03.0000, 0021239-50.2014.4.03.0000 e 0025912-86.2014.4.03.0000, de minha relatoria.

Fica designada audiência pública a ser realizada no dia 23 de setembro de 2015, quarta-feira, às 14:00 horas, no Plenário do 14º andar desta Corte, para leitura da decisão nos autos dos agravos supra, nos termos da audiência pública realizada em 14 de setembro do corrente.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020469-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020469-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : COSNAL COZINHA NACIONAL LTDA e outros(as)  
: ANTONIO JOSE VITAL  
: MARIA APARECIDA MARCOLINO PEREIRA VITAL  
INTERESSADO(A) : COML/ E SERVICOS JVB LTDA  
ADVOGADO : SP095409 BENCE PAL DEAK  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038915220064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de indisponibilidade dos bens dos executados, nos termos do art. 185-A do CTN.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 453/456), foi proferido o seguinte despacho nos autos principais: *Tendo em vista o atual entendimento deste Juízo, reconsidero o despacho de fls. 429/431. Em face do requerimento do exequente e da não localização de bens do(a)s executado(a)s, reconheço tratar-se da hipótese do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, com redação conferida pela Lei Complementar nr. 118/2005, motivo pelo qual, DECLARO A INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS EXECUTADOS; COSNAL COZINHA NACIONAL LTDA, CNPJ Nº 44.381.606/0001-90, ANTONIO JOSÉ VITAL, CPF Nº 772.218.858-34 e MARIA APARECIDA MARCOLINO PEREIRA VITAL, CPF Nº 877.242.198-34, até o limite do débito exequendo. (...)*".

Assim, ante a reconsideração da decisão agravada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.  
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.  
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029532-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029532-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ROVENA REFEICOES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP193387 JOÃO VALTER GARCIA ESPERANÇA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00257074320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 121:

Tendo em vista que o embargante, União Federal (Fazenda Nacional), pretende atribuir *efeitos infringentes* aos embargos de declaração, manifeste-se a parte contrária, Rovena Refeições - Ltda. - ME, no prazo de **5 (cinco) dias**.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030765-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030765-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : JOAO SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP144536 JORGE DO CARMO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TREMEMBE SP  
No. ORIG. : 12.00.00041-0 1 Vr TREMEMBE/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 45/48: Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão proferida pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que deferiu, parcialmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a suspensão da exigibilidade e executividade do crédito tributário apurado no auto de infração de fls. 23/32, bem como para determinar que a ré não insira o nome do autor no CADIN e se já tenha incluído, que providencie à imediata exclusão.

Consoante se constata da consulta ao sistema de informações processuais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008919-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008919-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA  
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : RODRIGO DE BARROS GODOY e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00029483520144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA contra decisão que *indeferiu pedido de depósito judicial do valor controvertido* para fins de suspender a exigibilidade do débito cobrado pela ANS com espeque no art. 32 da Lei nº 9.656/98.

Transcrevo o capítulo da decisão agravada:

"A autora formaliza pedido para realizar o depósito do valor discutido.

Não se pode olvidar que existem procedimentos especiais, seja no Código de Processo Civil, ou mesmo em leis especiais, cujo depósito judicial é plenamente possível. Todavia, deve haver autorizativo legal, a exemplo, das ações consignatória e anulatória de crédito tributário.

No caso, o valor a ser ressarcido não tem natureza tributária, mas sim restitutiva, revelada até por conta da dicção do artigo 32 da Lei n. 9.656/98, cuja sistemática permite que o sistema público receba de volta valores advindos da prestação de serviços em lugar das operadoras de planos de saúde. Portanto, por falta de amparo legal, descabe o depósito do valor controvertido."

Consta que na mesma data em que proferida a decisão agravada a autor peticionou a juntada de comprovante de depósito no valor de R\$ 66.582,25 (fls. 251/252).

Nas razões recursais a agravante sustenta, em resumo, que o depósito judicial é faculdade do devedor, ainda que a dívida não ostente natureza tributária.

Pede a reforma da decisão a fim de que seja reconhecida a suspensão da exigibilidade do débito de ressarcimento

ao SUS, ante a realização do depósito judicial do montante integral.

Firmada a competência desta 6ª Turma, 2ª Seção, com redistribuição em 05.05.2015 (fl. 415), vieram-me conclusos os autos em 30.06.2015 após consultas sobre a possibilidade de prevenção (fl. 432).

Intimada, a parte agravante reiterou seu interesse no julgamento do agravo (fls. 438/439).

A análise do pedido de antecipação de tutela reputo foi postergada para após a resposta da parte agravada, a qual deveria também se manifestar expressamente acerca da suficiência do depósito realizado pela agravante (fl. 444).

Em contraminuta a agravada pugnou pelo improvimento do recurso sem, contudo, se manifestar sobre o depósito realizado (fls. 448/453).

As informações prestadas pelo d. juiz da causa dão conta que "a parte contrária nada falou em contestação sobre o depósito realizado" (fl. 455).

Decido.

O débito questionado na ação anulatória não ostenta natureza tributária, embora configure receita pública.

Assim sendo, não verifico a possibilidade da aplicação de normas do Código Tributário Nacional em favor do agravante; assim, o artigo 151 em princípio não pode ser invocado para suspender a exigibilidade do débito em questão.

A Súmula nº 112 do Superior Tribunal de Justiça, originada em face de matéria tributária, é inaplicável no caso. Todavia, remanesce a possibilidade de realização do depósito como *contracautela* já que o devedor sustenta um pleito de natureza cautelar (§ 7º do artigo 273 do CPC); ou como depósito com índole de *consignação* enquanto discute a dívida.

Mas não sob o pálio do Código Tributário Nacional.

De todo modo, o que se tem é que o depósito aparentemente cobriu o valor da dívida discutida nos autos, com acréscimos legais, já que a empresa afirma que o valor depositado achava-se atualizado até aquela ocasião (fevereiro de 2014).

Isso poderia ser facilmente confirmado ou contraditado pela agravada; todavia, instada a se manifestar, a credora não demonstrou qualquer interesse em esclarecer a questão, seja aqui nestes autos ou na ação originária.

Portanto, declaro suspenso todos os efeitos decorrentes do débito relacionado no processo administrativo nº 33902087653/2012-22, GRU 455040460307 - fl. 58, cabendo à agravada adotar as providências necessárias para impedir a inclusão, ou excluir, o nome da agravante junto ao CADIN e rol da ANS, fazendo-o com a urgência possível.

Comunique-se *incontinenti*.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015659-39.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.015659-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : SONIA ROSANGELA MORETTE GIAMPIETRO  
ADVOGADO : SP081543 SONIA ROSANGELA MORETTE GIAMPIETRO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
PROCURADOR : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00004116620144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019544-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019544-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ART PANTA IND/ E COM/ LTDA e outros(as)  
: ADEMIR PANTALEAO  
: OSWALDO PANTALEAO JUNIOR  
: ALVARO APARECIDO PANTALEAO  
: ELZA LUIZA JUNQUEIRA  
ADVOGADO : SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 03.00.00040-4 A Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação cautelar fiscal, indeferiu o pedido de liberação dos bens cuja indisponibilidade foi anteriormente decretada.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso foi indeferido às fls. 324/325. A referida decisão foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 27.08.14. Sem impugnação pelos Agravantes.

A União Federal ofereceu contrarrazões ao recurso (fls. 329/329vº).

Às fls. 331/340, os agravantes, noticiam a ocorrência de 'fato novo', substanciado na prolação de decisão nos autos da ação mandamental Reg. nº 0026438-62.2009.4.03.6100. Aduzem que o indeferimento da liberação dos bens decretados indisponíveis na ação originária dependeria do julgamento da apelação interposta no referido *writ* e, portanto, postulam a reconsideração da decisão que indeferiu a atribuição de efeito suspensivo postulada.

Instada a se manifestar, a União Federal pleiteou a manutenção da decisão de fls. 324/325.

É o relatório. DECIDO.

Mantenho a decisão de fls. 324/325 por seus próprios fundamentos. Como salientado pela União Federal, conquanto tenha sido proferida decisão nos autos AMS Reg. 0026438-62.2009.4.03.6100, ainda não se tornou definitiva.



AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00227043020144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **Mundial S/A Produtos de Consumo**, em face do acórdão que negou provimento ao agravo legal, o qual foi interposto contra decisão monocrática deste relator que negou seguimento ao agravo de instrumento ante a sua manifesta improcedência.

Anoto que no agravo de instrumento a recorrente objetivava a reforma da decisão que indeferiu o pedido de liminar.

Sucedo que foi proferida sentença nos autos de origem que julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, nos termos do artigo 269, I do CPC.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente recurso, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006720-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : GIL STRASS LTDA -ME  
ADVOGADO : SC008303 JOSE ANTONIO HOMERICH VALDUGA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001113120154036113 3 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008060-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008060-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO  
ASSUPERO  
ADVOGADO : SP140951 CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : GABRIELA MODE  
ADVOGADO : SP202841 LUIS GUSTAVO GOMES PIRES e outro(a)  
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outro(a)  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : Banco do Brasil S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00032333120154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Junte-se a consulta processual em anexo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Associação Unificada Paulista de Ensino Objetivo - Assupero**, em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar para determinar que a autoridade impetrada reconheça como válido e oficial o financiamento com a devida informação perante o sistema MEC/FIES e possibilite o aditamento do contrato.

Sucedeu que foi proferida sentença nos autos de origem que denegou a segurança, extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC c/c artigo 10, *caput* da Lei nº 12.096/09, revogando a liminar concedida.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008668-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : C A T BISCONTI  
ADVOGADO : SP084253 LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00064825020154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009275-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009275-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : BELA FLOR COM/ DE FLORES RIO PRETO LTDA  
ADVOGADO : SP080710 MARCIO JOSE VALVERDE FRANCISCO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00010287120154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010511-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010511-0/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : DENISE APARECIDA DE COLLA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00020333920134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 66/69: Agravo legal interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no art. 557, §

1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 62/62vº pelo e. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, que, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de citação do executado por edital.

Decido.

Reconsidero a decisão de fls. 62/62vº.

A questão vertida nos autos cinge-se à possibilidade de ser determinada a citação por edital da executada, uma vez que restaram infrutíferas as tentativas de citação pelos Correios e por Oficial de Justiça.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.103.050/BA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou entendimento no sentido de que "*segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça*", *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.**

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 25/03/2009, DJe 06/042009).

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CITAÇÃO POR EDITAL EM EXECUÇÃO FISCAL. ART. 8º DA LEI N. 6.830/1980. NECESSIDADE DO ESGOTAMENTO PRÉVIO DAS DILIGÊNCIAS. PRECEDENTES. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp n.

1.103.050/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 8º da Lei n. 6.830/1980, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando esgotadas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça.

2. Infirmar as premissas fáticas assentadas pelo Tribunal de origem de que não foram esgotados os meios possíveis para localização do executado, a permitir a citação por edital, demandaria a incursão no contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via especial, nos termos das Súmula n. 7 do STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 268.597/ES, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/05/2013; AgRg no REsp 1.096.510/BA, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/06/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 530.691/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 31/10/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. NULIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. RESP 1.103.050/BA. ART. 543-C DO CPC. SÚMULA 414/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo o decisum revelado-se devidamente fundamentado.

Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

2. Consoante a jurisprudência deste Tribunal, a citação editalícia, na execução fiscal, deve ocorrer quando frustradas as diligências citatórias realizadas por carta ou por mandado a ser cumprido por oficial de justiça.

3. Infirmar as premissas fáticas alicerçadas pelo Tribunal a quo, de que não foram esgotados todos os meios para localização do executado, demandaria a incursão no contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via especial, ante o disposto na Súmula 7 desta Corte. 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.321.174/AM, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 7/10/2013).

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. SÚMULA 7/STJ.**

1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que na execução fiscal, para ser deferida a citação por edital, há necessidade de exaurimento de todos os meios na tentativa de localizar o devedor. Precedentes: AgRg no REsp 1054410/SP, Rel. Min.

Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 1.9.2008; AgRg no Ag 1019636/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda

Turma, DJ de 6.8.2008;

AgRg no Ag 988862/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 11.6.2008.

2. O Tribunal a quo constatou não terem sido esgotados os meios para a localização do devedor. Logo, não cabe a esta Corte alterar as conclusões obtidas pelo julgador ordinário com base nas provas dos autos, por incidir o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 950.620/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 01/12/2008)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula nº 414 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades."

Na hipótese dos autos, após o retorno negativo do Aviso de Recebimento (fls. 51), foi realizada a tentativa de citação por mandado a ser cumprido por Oficial de Justiça, a qual restou infrutífera, tendo o meirinho certificado nos autos que deixou de citar a empresa "DENISE APARECIDA DE COLLA -ME", por não ter localizado a sede da empresa executada no endereço da diligência (Rua Imirim, nº 217), estando o imóvel fechado, sem ninguém para atender, bem como ter-lhe sido informado pela Sra. Beatriz, gerente da empresa Pontual Soldas (situada no nº 219), que as salas do nº 217 teriam sido alugadas recentemente por uma empresa de Pet Shop chamada "Fauna Brasil" (certidão de fls. 54).

Frise-se que, consoante Ficha Cadastral da JUCESP de fls. 68/69, o endereço da empresa executada permanece o mesmo (Rua Imirim, nº 217) que constou do Mandado de Citação, Penhora e Avaliação de fls. 53, no qual o oficial de justiça diligenciou sem êxito a citação.

Assim, frustradas as tentativas de citação pelos Correios e por oficial de justiça, cabível na hipótese dos autos a citação por edital.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRETENDIDA A CITAÇÃO DA EMPRESA NA PESSOA DO SÓCIO. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.**

1. A decisão que ordenou a citação da executada condicionou eventual pedido de citação por edital ao esgotamento de diligências para localizar a empresa. Assim, assiste razão à agravante/exequente em requerer a citação da empresa no endereço do representante legal a fim de dar regular andamento ao feito.

2. Além do mais, não há qualquer óbice legal ao pleito da exequente na medida em que resguarda o interesse das partes envolvidas no tocante à inclusão por vezes desnecessária dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0002957-61.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

**AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CITAÇÃO EDITALÍCIA CONDICIONADA AO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO.**

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. A citação do devedor por edital é permitida após o esgotamento de todos meios possíveis à sua localização, ou seja, apenas quando frustrada a tentativa de citação pelo correio e por oficial de justiça. Precedentes do STJ.

3. Agravo interno conhecido e desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0028454-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 10/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014)

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar que se proceda à citação editalícia da empresa executada.

Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011279-36.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.011279-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : FUNDACAO ESTATAL DE SAUDE DO PANTANAL FESP  
ADVOGADO : MS013183 GLEYSON RAMOS ZORRON e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00003497720154036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015154-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015154-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : PROENGE ENGENHARIA DE PROJETOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00095215520154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Fl. 438:

Acolho a manifestação da parte agravante, PROENGE Engenharia de Projetos Ltda. - EPP, como **pedido de desistência** do agravo de instrumento, o qual homologo na forma do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015680-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015680-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : OSVALDO CHIQUETO NETO  
ADVOGADO : SP149159 JOSE BENEDITO CHIQUETO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00005226520154036116 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016209-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016209-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : MARCOS MOTTA FERREIRA  
ADVOGADO : SP322059 THIAGO BIANCHI DA ROCHA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP226033B ANTONY ARAUJO COUTO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00060347720154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCOS MOTTA FERREIRA, em face da decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 43/45v), foi proferido o seguinte despacho nos autos principais: "(...) Assim, tendo em vista que o próprio CREA-SP assumiu ser indevida a continuidade da exposição da notícia em seu sítio, reconsidero a decisão de fls. 152/152-verso para conceder parcialmente a tutela antecipada, a fim de que o réu retire no prazo de 48h a notícia publicada na data de 13/03/2015 (sob o título de A verdade sobre as eleições do sistema)".

Assim, ante a reconsideração da decisão agravada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016244-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016244-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : DAMCO LOGISTICS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP139684 BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00029444920154036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DAMCO LOGISTICS BRASIL LTDA, em face da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, nos autos da ação anulatória de débito fiscal ajuizada em face da União Federal, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário consubstanciado na multa decorrente da autuação que deu origem ao Processo Administrativo nº 11128.727622/2014-72, lavrado pela Alfândega do Porto de Santos/SP.

Sustenta o agravante, em síntese, que o auto de infração padece de vício formal, devendo ser anulado, porquanto não apresenta de forma clara e correta a indicação dos dispositivos legais, em clara inobservância ao disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, acarretando prejuízos à defesa do agravante em afronta ao inc. LV, do art. 5º, da Constituição Federal. Sustenta também a ilegalidade da multa aplicada, pois a infração apontada não encontra suporte legal. Aduz que o art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66 dispõe que a multa de R\$ 5.000,00 será aplicada "*por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada (...)*", no entanto, a agravante não deixou de prestar informações. Alega ausência de responsabilidade pela infração, uma vez que, na condição de agente desconsolidador de carga, tem seu trabalho atrelado à condução de um transporte marítimo internacional que efetivamente executará o transporte, viabilizando a entrega da carta ao cliente final da agravante; e que, atrasos incorridos por esse transportador repercutem diretamente na atividade da agravante, causando-lhe transtornos e problemas como os que ora se discute. Afirma não haver a intenção de obstruir a fiscalização da RFB, bem como ter prestado todas as informações, inexistindo razão para a aplicação de qualquer penalidade. Alega inexistir qualquer dano ao Erário. Entende terem sido violados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, uma vez que não houve de fato ausência de informação. Defende que o registro no SISCOMEX de dados de embarque fora do prazo, mas antes da lavratura de um auto de infração, equivale, para todos os efeitos, a uma denúncia espontânea, o que exclui o pagamento de qualquer penalidade, nos exatos termos do art. 138 do CTN e do § 2º, do art. 102, do Decreto-Lei nº 37/66. Sustenta que, tendo apresentado as informações necessárias, sem o início de qualquer fiscalização, a penalidade deverá ser afastada. Ressalta que pretende ver afastada a exigência de depósito do valor equivalente a multa imposta, suspendendo a sua exigibilidade até final decisão neste procedimento. Relata que pleiteou na inicial, caso não fosse reconhecida a nulidade do Auto de Infração, a redução de ofício do valor da multa, por ser abusiva, desproporcional e de nítido caráter confiscatório, uma vez que seu valor é muito superior ao recebido a título de frete. Destaca o disposto no art. 412 do Código Civil que versa acerca da impossibilidade de uma cláusula penal exceder o valor do principal. Alerta que está sendo fortemente prejudicada na própria consecução de seus fins sociais quando recebe uma multa muitas vezes superior ao valor que recebeu para a consecução de sua atividade, remunerada pelo frete, podendo vir a ser fadada a encerrar suas atividades.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja imediatamente suspensa a aplicação da pena de multa, bem como suspenso o protesto realizado, e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, para o fim de ser reformada a decisão agravada, mantendo-se a tutela antecipada deferida.

**Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

"(...)

*Não estão presentes os requisitos para concessão da medida de urgência. A questão impõe a análise das normas disciplinadoras da matéria. Assim dispõe o Decreto-lei nº 37/66: "Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:(...) IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003) a) por ponto percentual que ultrapasse a margem de 5% (cinco por cento), na diferença de peso apurada em relação ao manifesto de carga a granel apresentado pelo transportador marítimo, fluvial ou lacustre; b) por mês-calendário, a quem não apresentar à fiscalização os documentos relativos à operação que realizar ou em que intervier, bem como outros documentos exigidos pela Secretaria da Receita Federal, ou não mantiver os correspondentes arquivos em boa guarda e ordem; c) a quem, por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embarçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira, inclusive no caso de não-apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal; d) a quem promover a saída de veículo de local ou recinto sob controle aduaneiro, sem autorização prévia da autoridade aduaneira; e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e f) por deixar de prestar informação sobre carga armazenada, ou sob sua responsabilidade, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada ao depositário ou ao operador portuário;" A forma e o prazo para que sejam prestadas as informações à autoridade aduaneira estão especificadas na Instrução Normativa RFB 800/2007, que preconiza: "Art. 22. São os seguintes os prazos mínimos para a prestação das informações à RFB: I - as relativas ao veículo e suas escalas, cinco dias antes da chegada da embarcação no porto; e II - as correspondentes ao manifesto e seus CE, bem como para toda associação de CE a manifesto e de manifesto a escala: a) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, quando o item de carga for granel; b) dezoito horas antes da saída da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a carregar em porto nacional, em caso de cargas despachadas para exportação, para os demais itens de carga; c) cinco horas antes da saída da embarcação, para os manifestos CAB, BCN e ITR e respectivos CE; d) quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, para os manifestos e respectivos CE a descarregar em porto nacional, ou que permaneçam a bordo; e III - as relativas à conclusão da desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico. (...)" In casu, consta do Auto de Infração referente ao processo administrativo nº 11128.727657/2014-10, colacionado às fls. 240/251, a seguinte narrativa sobre os fatos: "O Agente de Carga DAMCO LOGISTICS BRASIL LTDA., CNPJ nº 03.598.524/0001-14, concluiu a desconsolidação relativa ao Conhecimento Eletrônico Master MBL CE 150905127618820 a destempo às 18h06 do dia 23/10/2009, segundo o prazo previamente estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, com o registro extemporâneo do Conhecimento Eletrônico Agregado HBL CE 150905138718279. A carga objeto da desconsolidação em comento foi trazida ao Porto de Santos acondicionada no(s) container(es) MRKU0522164, pelo Navio M/V "MSC ADRIATIC", em sua viagem 004A, no dia 18/10/2009, com atracação registrada às 14h00." Vê-se, portanto, que a autora apresentou a destempo as informações do Conhecimento Eletrônico, enquadrando-se na hipótese de infração do art. 107, inciso IV, alínea "e", Decreto-Lei nº 37/66, regulamentada pelo artigo 22 da Instrução Normativa RFB nº 800/2007, todos acima transcritos. Não se verifica, outrossim, irregularidade no auto de infração hábil a prejudicar a defesa administrativa da autora, tendo sido descrita a infração cometida, com as datas e fatos, bem como as normas aplicáveis e respectivos enquadramentos legais. Ausente a comprovação do prejuízo ao exercício de defesa, não há que se falar em nulidade. Além disso, o caso trata de descumprimento de obrigação acessória, de caráter administrativo e formal, não passível de denúncia espontânea. Com efeito, dispõe o art. 138 do Código Tributário Nacional: "A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração. Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionadas com a infração". Vê-se, pois, que são necessários dois requisitos: i) que haja denúncia espontânea, com acompanhamento do pagamento do tributo com juros e correção monetária; ii) que a denúncia espontânea seja feita antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de*

fiscalização. Em suma, havendo uma infração à lei tributária, o sujeito passivo da relação obrigacional pode se ver livre dos efeitos de seu ato infracional caso denuncie espontaneamente ao próprio fisco a ocorrência da falta e pague o valor devido, acrescido dos juros de mora, ou aquele valor arbitrado provisoriamente. No entanto, a questão nos autos é diversa, cingindo-se a perquirir se o instituto delineado no art. 138 aplica-se a obrigações acessórias. Vejamos. Na linha de entendimento de Celso Ribeiro Bastos, citado por Leandro Paulsen, "a melhor doutrina não considera tais obrigações como acessórias da obrigação de dar; prefere ver nelas deveres de natureza administrativa, isso porque a relação obrigacional é passageira, dissolvendo-se sobretudo pelo pagamento, enquanto nos comportamentos impostos em caráter permanente, as pessoas designadas em lei o são sob um vínculo de durabilidade ou permanência não suscetível de exaurir-se com o mero cumprimento. A conclusão é que nem todos os comportamentos que o Código Tributário Nacional considera como obrigações devem ser efetivadas tidos como tais. Há que se discriminar entre obrigações principais e os deveres (Paulsen, Leandro, in *Direito Tributário*, Livraria do Advogado/ 2006, p. 972/973). Nesse particular, pela natureza distinta do tributo, entendo não ser aplicável o beneplácito constante do art. 138. Ademais, não custa rememorar que a obrigação, cognominada de acessória, não guarda relação de dependência com a obrigação principal, motivo por que não se lhe aplica a máxima consagrada no campo privatístico segundo a qual o acessório segue o principal. Nessa linha de compreensão, "a obrigação tributária acessória tem existência autônoma, subsistindo ainda que ausente a obrigação principal, como nas hipóteses de imunidade e isenção" (Regina Helena Costa, *Curso de Direito Tributário*, Editora Saraiva/2009, p. 175). Dessa forma, se a finalidade o art. 138 foi afastar a multa agregada a tributo inadimplido, e se considerarmos que a finalidade da obrigação instrumental é substancialmente distinta daquela, conclui-se que o instituto da denúncia espontânea é inaplicável a obrigações acessórias. Nesse influxo, Ricardo Alexandre, em comentário, relembra que: "É também da lavra do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o instituto da denúncia espontânea de infrações não é aplicável no caso de descumprimento de obrigações meramente formais (acessórias). Assim, se determinado contribuinte não entregou a declaração de imposto de renda do prazo fixado em lei (obrigação acessória), será multado, mesmo que confesse o ilícito e entregue a declaração antes de qualquer procedimento administrativo formalizado pela Receita Federal. Perceba-se que, se fosse possível aplicar o benefício para tais espécies de obrigações, os prazos seriam desmoralizados, pois o contribuinte poderia deixar para entregar a declaração na semana seguinte ao termo final, visto que seria praticamente impossível ao Fisco formalizar o início de um procedimento contra todos os contribuintes em atraso". (*Direito Tributário Esquemático*. Ed. Método 2007, p. 334.). Em caso similar ao dos autos, decidiu-se: **TRIBUTÁRIO. MULTA. ART. 138 DO CTN. INAPLICABILIDADE**. Não se aplica o instituto da denúncia espontânea, previsto no artigo 138 do CTN, na hipótese de cumprimento extemporâneo de informação à fiscalização aduaneira. (TRF4, AC 5000008-27.2012.404.7208, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Jorge Antonio Maurique, juntado aos autos em 04/04/2014).

Confiram-se, por fim, os seguintes precedentes hauridos do Superior Tribunal de Justiça, verbis:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.**

1. O retardamento na entrega da declaração é considerado como sendo o descumprimento de uma atividade fiscal exigida por lei. É regra de conduta formal, não se confundindo com o não-pagamento do tributo.
2. Como é cediço, a norma de conduta antecede a norma de sanção, pois é o não-cumprimento da conduta prescrita em lei que constitui a hipótese para a aplicação da pena. A multa aplicada àquele que não cumpre o dever legal de entregar a declaração a tempo e modo é decorrência do poder de polícia exercido pela administração tendo em vista o descumprimento de regra de conduta imposta ao contribuinte.
3. É cabível a aplicação de multa pelo atraso ou falta de apresentação da DCTF, uma vez que se trata de obrigação acessória autônoma, sem qualquer laço com os efeitos de possível fato gerador de tributo, exercendo a Administração Pública, nesses casos, o poder de polícia que lhe é atribuído.
4. A entrega do imposto de renda fora do prazo previsto em lei constitui infração formal, não podendo ser considerada como infração de natureza tributária. Do contrário, estar-se-ia admitindo e incentivando o não-pagamento de tributos no prazo determinado, já que ausente qualquer punição pecuniária para o contribuinte faltoso 5 - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 507.467/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2003, DJ 01/09/2003, p. 237)."

**TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. ART. 138 DO CTN. ENTREGA EM ATRASO DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS.**

1. A denúncia espontânea não tem o condão de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da declaração de rendimentos, uma vez que os efeitos do artigo 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas. Precedentes.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1129202/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJE 29/06/2010)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.**

**INAPLICABILIDADE.**

1. Inaplicável o instituto da denúncia espontânea quando se trata de multa isolada imposta em face do descumprimento de obrigação acessória. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 916.168/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 19/05/2009)

**TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DECLARAÇÕES DE CONTRIBUIÇÕES E TRIBUTOS FEDERAIS.**

1. Esta Corte não admite a aplicação do instituto da denúncia espontânea, previsto no artigo 138 do CTN, para afastar a multa pelo não cumprimento no prazo legal de obrigação acessória.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 751.493/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 19/12/2005, p. 370).

Igualmente não merece prosperar a alegação de ausência de prejuízo ao erário, uma vez que para a caracterização da infração imputada não se exige a ocorrência de dano.

Assim, neste exame sumário de cognição, não se vislumbra ilegalidade na aplicação da multa fundada na apresentação extemporânea das informações, carecendo o pedido de tutela antecipada do fumus boni iuris necessário ao seu deferimento.

Por fim, e por oportuno, registro ser faculdade da parte o depósito do montante integral do crédito tributário, o qual suspende a exigibilidade do tributo na forma do art. 151, II, do CTN, e, por consequência, o protesto noticiado às fls. 226/230. Da mesma forma, para as atividades decorrentes de penalidades impostas no âmbito do poder de polícia aduaneira, é faculdade da parte providenciar o devido depósito prévio para posterior manifestação da ré acerca de sua suficiência."

Por outro lado, o agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016370-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016370-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : JOSE RICARDO GUEDES FREI  
ADVOGADO : SP023487 DOMINGOS DE TORRE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00038815920154036104 3 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE RICARDO GUEDES FREI, em face da decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato coator do Inspetor da Receita Federal do Brasil em Santos, indeferiu pedido de liminar objetivando compelir a autoridade impetrada à aceitação de documento (exigido no item 4.1.10 do Edital ALF/STS nº 01/2015) juntado pela impetrante em fase recursal, garantindo o direito de ser habilitado no processo seletivo para peritos da Alfândega.

Sustenta o agravante, em síntese, ser engenheiro elétrico que vem atuando como credenciado na condição de

perito perante a Aduana do Porto de Santos desde 1991, bem como que cumpriu as exigências contidas nos 11 (onze) itens do Edital de Seleção de Peritos nº 01/2015 para ter seu credenciamento renovado. Alega que o subitem 4.1.10 do Edital ALF/STS nº 01/2015 exige a apresentação dos seguintes documentos: "*folha de antecedentes expedida pela Polícia do Distrito Federal ou dos Estados onde residiu o interessado, nos últimos 5 (cinco) anos, expedida, no máximo, há 6 (seis) meses*"; e que muitos candidatos, entendendo que a expressão "Distrito Federal" referia-se à Polícia Federal, juntaram, assim como o agravante, certidão emitida pelo Departamento de Polícia Federal de Brasília/DF, através do Sistema Nacional de Informações Criminais - SINIC, de âmbito Nacional, o que supriria a falta da certidão de antecedentes Estadual; e que, apesar disso, deixou de ser classificado. Aduz que em sede de Recurso, apresentou o documento correto e alegou que o edital não é claro acerca da certidão a ser juntada uma vez que induz à possibilidade de opção quanto à juntada de certidão de Antecedentes Criminais emitidas pela Polícia Federal ou pela Polícia do Estado, contudo, teve seu pleito recursal administrativamente indeferido. Sustenta que o processo seletivo pode ser instruído em qualquer fase do processo, conforme expressamente dispõe o item 8.1 do próprio Edital; e a que a Comissão considerou a certidão apresentada na fase recursal como "correta", não a aceitando apenas por considerar extemporânea sua apresentação. Defende que cumpriu todos os demais requisitos necessários para renovar seu credenciamento, estando presente a fumaça do bom direito, assim como o perigo da demora, porquanto perdera seu credenciamento para atuar como perito junto à Alfândega e, por conta disso, vem acumulando prejuízos de ordem profissional, financeira e moral, pois sua vida estava programada em função do exercício dessa profissão perante a Administração, já que atua como perito desde 1991. Assevera que a não aceitação do documento em questão viola os princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade e moralidade, além dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Defende que o Edital não veda a juntada de documentos em fase recursal e que o candidato não pode ser preterido quando apresenta documento autêntico e legítimo, com base em disposição do próprio Edital de Seleção de Peritos nº 01/2015 (item 8.1).

Requer que seja atribuído efeito suspensivo ativo ao presente recurso e ao final, provido o agravo de instrumento, a fim de determinar que a agravada garanta ao agravante o direito de ser habilitado e incluído nas listas de credenciados, com garantia de vaga para sua especialidade, visto que todos os itens classificatórios foram atendidos, tais como o da pontuação e da apresentação de documentos, mesmo em fase recursal com base no item 8.1. do Edital de Seleção de Peritos nº 01/2015.

#### **Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

*"(...) Não vislumbro a existência de elementos suficientes para o deferimento da liminar pleiteada. No caso em tela, os documentos acostados aos autos não permitem concluir pelo fumus boni juris, ou seja, que o impetrante tenha o direito à habilitação, eis que apresentou os documentos exigidos intempestivamente, somente no prazo de recurso. Dessa forma, permitir a juntada de documentos a posteriori, quando o edital de seleção para credenciamento de peritos foi claro em estabelecer o prazo da inscrição no processo seletivo, implicaria na concessão de um privilégio violador do princípio da isonomia estabelecido no artigo 5º, caput, da Constituição Federal de 1988, uma vez que agiria em detrimento dos demais candidatos, que observaram estritamente as normas postas. Ademais, para realizar sua inscrição no certame, o candidato precisa manifestar sua concordância com todas as regras estabelecidas, entre os quais observar os prazos e os documentos estabelecidos. A jurisprudência pátria, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que a atuação do Poder Judiciário, em certames seletivos e concursos públicos, deve restringir-se ao controle da legalidade e da observância das regras contidas no respectivo edital. Não cabe ao Poder Judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, que é o compatível com ele, do concurso público, substituir-se à Administração nos critérios de seleção (MS 21176, Plenário, e RE 140.242, 2ª Turma)" (RE 268.244/CE, Primeira Turma, Relator Ministro Moreira Alves, j. 9/5/2000, DJ de 30/6/2000). Requereu ainda o impetrante que a Administração Pública aceite outro documento, qual seja, certidão expedida pelo SINIC, diverso do especificado no edital, sob o argumento de se tratar de certidão de âmbito Nacional, suprindo assim, a ausência da certidão de antecedentes criminais estadual. No entanto, tendo em vista o princípio da vinculação da Administração Pública ao edital, não foi possível ao impetrado aceitar a pretensão. O princípio do instrumento convocatório está consagrado pelo art. 41, caput, da Lei 8.666/93, que dispõe in verbis: "A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada". O edital, como sabido, é lei tanto para a Administração quanto para o candidato, de modo que a inscrição no certame implica concordância com as regras nele contidas, que não podem ser dispensadas pelas partes. Enfim, em cognição sumária, vislumbro que a demonstração de prova convincente, conjugada com a efetiva probabilidade do direito, apta a de fato justificar a tutela de urgência, não está presente."*

No mesmo sentido da decisão agravada, manifestou-se esta Corte Regional no julgado ora transcrito, *in verbis*:

## **"DECISÃO**

*Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão de fls. 160 que determinou a incorporação imediata da candidata e a entrega dos documentos exigidos pelo edital e não apresentados à época da convocação para habilitação.*

*Alega a agravante, em síntese, que nos termos do art. 1º, §3º da Lei n. 8.437/92 não é possível o deferimento de medida liminar contra atos do Poder Público quando a medida esgotar no todo ou em parte o objeto da ação. Aduz, ainda, que o edital é a lei do concurso e vincula as partes, de modo que qualquer concessão imparcial relativa ao concurso representa violação ao princípio da isonomia. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*A questão controvertida trata da exclusão da agravante em relação ao processo de Seleção e Incorporação de Profissionais de Nível Médio Voluntários à Prestação do Serviço Militar Temporário em razão da não apresentação da Certidão Negativa da Justiça Criminal e Certidão de Antecedentes Criminais da Polícia Federal.*

*Em que pese a alegação de que a candidata tentou entregar as certidões na data estipulada e não conseguiu por motivos alheios à vontade dela, o Edital foi bastante específico no que dizia respeito às normas que deveriam ser obedecidas por todos os participantes do processo. Como norma reguladora do procedimento, o Edital não pode ser desrespeitado pela Administração Pública, a qual está submetida aos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório.*

*Ademais, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, é princípio regente das relações entre a Administração Pública e os particulares a impessoalidade, de forma que as decisões administrativas devem se pautar pela isonomia e pela neutralidade, não existindo lugar para concessões, privilégios ou abrandamentos em favor de um ou outro particular dentro de um concurso regido por normas gerais e pré-estabelecidas.*

*A esse respeito colaciono:*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CARTÓRIO. CONCURSO PÚBLICO. NÃO APRESENTAÇÃO TEMPESTIVA DE DOCUMENTOS. DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À ISONOMIA E À LEGALIDADE. TEMA APRECIADO PELO CNJ EM CASO IDÊNTICO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO DIREITO POSTULADO. 1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança ao pleito de anulação da decisão administrativa de indeferimento de inscrição em concurso público pela ausência de apresentação de duas certidões exigidas pelo Edital. A recorrente alega que o prazo para retificação de documentos deveria ser-lhe fraqueado para permitir a juntada posterior daqueles que se omitiu em agregar tempestivamente. 2. Do exame dos autos, anoto que não há o direito líquido e certo buscado. A candidata não juntou, tempestivamente, a documentação demandada no Edital 01/2001 e teve sua inscrição indeferida; A previsão do item 8, 'b' do Edital diz respeito à retificação de documento tempestivamente juntado, e não o suprimento de documento não apresentado. 3. Em caso idêntico, referido ao mesmo certame, o Conselho Nacional de Justiça assim manifestou, em Procedimento de Controle Administrativo: 'cumpre reconhecer que o artigo fala, claramente, de apresentação incorreta de documentos, e não da falta, da ausência de documentos. O que se possibilita sanar, segundo o edital, é o documento incorreto (a exemplo da falta de autenticação em uma certidão) e não a ausência absoluta de algum documento.' (CNJ, PCA 0006290-75.2011.2.00.0000). 4. As obrigações dos editais de concursos públicos devem ter cumprimento compulsório, em homenagem ao art. 37, caput, da Constituição Federal. Precedentes: MC 19.763/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14.11.2012; RMS 23.833/ES, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 1º.6.2011; RMS 29.646/AC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 17.8.2009; e AgRg na MC 15.389/AC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11.5.2009. Recurso ordinário improvido. ..EMEN: (ROMS 201300157383, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/04/2014 ..DTPB:.) AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. INDEFERIMENTO DE INSCRIÇÃO. ERRO NA INDICAÇÃO DO LOCAL DE LOTAÇÃO. CULPA EXCLUSIVA DO CANDIDATO. NÃO ATENDIMENTO DAS REGRAS CONSTANTES DO EDITAL DO CERTAME. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTOS APTOS A ENSEJAR A REFORMA DA DECISÃO. 1. Tendo o candidato se equivocado no preenchimento da ficha de inscrição, optando por uma região onde não havia vaga para o cargo escolhido, a ocorrência de prejuízos daí advindos não pode ser imputado à Administração Pública, porquanto o indeferimento nada mais foi do que o cumprimento das exigências impostas pela norma reguladora do concurso em questão. 2. Plausibilidade da previsão contida no edital de serem de exclusiva responsabilidade do candidato as informações prestadas no formulário de inscrição. 3. Impossibilidade de se assegurar ao candidato o deferimento de sua inscrição no certame, por ofensa ao princípio da vinculação ao edital e da isonomia. 4. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AROMS 200700617983, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:21/08/2013 ..DTPB:.)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. ACÓRDÃO A QUO APOIADO EM ANÁLISE PROBATÓRIA E EM FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. No caso, o Tribunal de origem, ponderando a respeito dos princípios da exigência do concurso público, da vinculação ao edital, da isonomia e da razoabilidade, reconheceu o direito da recorrida de participar do Curso de Formação e ser nomeada com a observância à ordem de classificação, por considerar que o não cumprimento de regra editalícia (entrega de exame toxicológico no prazo estipulado) não se deu por culpa sua, mas por culpa do laboratório indicado pela organização do concurso. 2. Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado na Súmula n. 7 do STJ, não merece seguimento o recurso especial que ataca acórdão resultante da análise do conjunto fático-probatório dos autos; o qual, ademais, apóia-se em fundamento constitucional. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201201995972, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/03/2013 ..DTPB:.)*

*ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA TÉCNICO-ADMINISTRATIVA DO ESTADO DE GOIÁS. LESÃO NO JOELHO ESQUERDO. DISPENSA DO TESTE DE APTIDÃO FÍSICA E DO EXAME DE SAÚDE. TRATAMENTO DIFERENCIADO ENTRE CANDIDATOS. VEDAÇÃO NO EDITAL. HOMOLOGAÇÃO DO RESULTADO FINAL DO CERTAME. PERDA DO OBJETO. OCORRÊNCIA. 1. Pretende a impetrante ser dispensada do teste de aptidão física e da avaliação médica, fases do concurso público para ingresso na carreira de Perito Criminal, da Superintendência da Polícia Técnico-Científica do Estado de Goiás, em virtude de lesão meniscal sofrida no joelho esquerdo. 2. A ação mandamental fora extinta na origem sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, ante a superveniente carência do direito de ação, por falta de interesse processual, visto que o resultado final do concurso já foi homologado. 3. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a homologação do resultado final do concurso não conduz à perda do objeto do mandamus quando o remédio constitucional busca aferir suposta ilegalidade praticada em alguma das etapas do concurso. 4. É inadmissível o tratamento diferenciado entre os candidatos, mormente quanto o edital expressamente veda a realização do teste de aptidão física em condições diversas das inicialmente estabelecidas, até mesmo nos casos de incapacidade física temporária, em homenagem aos princípios da moralidade, da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório. 5. A controvérsia não diz respeito à possível ilegalidade do teste de aptidão física, e sim à pretensão da impetrante em se abster de tal exigência, em vista de incapacidade física temporária. Perda do objeto do mandado de segurança reconhecida. 6. Agravo regimental não provido. ..EMEN:*

*(AROMS 201102762712, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/04/2012 ..DTPB:.)*

*ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA TÉCNICO-ADMINISTRATIVA DO ESTADO DE GOIÁS. LESÃO NO JOELHO ESQUERDO. DISPENSA DO TESTE DE APTIDÃO FÍSICA E DO EXAME DE SAÚDE. TRATAMENTO DIFERENCIADO ENTRE CANDIDATOS. VEDAÇÃO NO EDITAL. HOMOLOGAÇÃO DO RESULTADO FINAL DO CERTAME. PERDA DO OBJETO. OCORRÊNCIA. 1. Pretende a impetrante ser dispensada do teste de aptidão física e da avaliação médica, fases do concurso público para ingresso na carreira de Perito Criminal, da Superintendência da Polícia Técnico-Científica do Estado de Goiás, em virtude de lesão meniscal sofrida no joelho esquerdo. 2. A ação mandamental fora extinta na origem sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, ante a superveniente carência do direito de ação, por falta de interesse processual, visto que o resultado final do concurso já foi homologado. 3. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a homologação do resultado final do concurso não conduz à perda do objeto do mandamus quando o remédio constitucional busca aferir suposta ilegalidade praticada em alguma das etapas do concurso. 4. É inadmissível o tratamento diferenciado entre os candidatos, mormente quanto o edital expressamente veda a realização do teste de aptidão física em condições diversas das inicialmente estabelecidas, até mesmo nos casos de incapacidade física temporária, em homenagem aos princípios da moralidade, da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório. 5. A controvérsia não diz respeito à possível ilegalidade do teste de aptidão física, e sim à pretensão da impetrante em se abster de tal exigência, em vista de incapacidade física temporária. Perda do objeto do mandado de segurança reconhecida. 6. Agravo regimental não provido. ..EMEN:*

*(AROMS 201102762712, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/04/2012 ..DTPB:.)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. TESTE DE CAPACIDADE FÍSICA. ETAPA DO CERTAME CONFORME DISPOSTO NO EDITAL. CANDIDATO TEMPORARIAMENTE INCAPACITADO PARA REALIZAÇÃO DE ETAPA. NOVO TESTE. IMPOSSIBILIDADE. ELIMINAÇÃO. PREVISÃO NO EDITAL. 1. O Edital é a lei do concurso, vinculando tanto a Administração quanto os candidatos às suas regras. 2. A concessão de tratamento diferenciado, nos casos de alteração psicológica ou fisiológica temporárias, não consignadas previamente em edital de concurso, obsta pretensão relativa à realização de segundo teste de aptidão física, para ingresso em cargo público, sob pena de violação aos princípios da impessoalidade e da isonomia que regem os concursos públicos. 3. Precedentes: AgRg no REsp 752877/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 11/12/2009, DJe 01/02/2010; RMS 21.877/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA,*

julgado em 17/03/2009, DJe 06/04/2009; AgRg nos EDcl no RMS 22826/RO, Rel. MINISTRA LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008. 4. Agravo regimental desprovido. ..EMEN: (AGRESP 201001198652, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:22/02/2011 ..DTPB:.)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. NÃO APRESENTAÇÃO TEMPESTIVA DE DOCUMENTOS. DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À ISONOMIA E À LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. PRECEDENTES. REQUISITO NÃO CUMPRIDO. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que o candidato aprovado em concurso público está condicionado ao cumprimento dos requisitos fixados em edital que é a lei do concurso, cujas regras, vinculam tanto a Administração quanto os candidatos, em homenagem ao art. 37, caput, da CF. 2. Verifica-se da leitura do edital que o item 4.4 trata das condições para a participação no certame, exigindo-se, nesta fase, tão somente a apresentação da carteira profissional. O item 4.5 se refere aos documentos a serem apresentados no ato da inscrição, sendo indispensável a entrega de declaração, certidão, ou cópia de documento expedido pela respectiva Ordem ou Conselho Profissional, quando houver, a fim de comprovar que o candidato se encontra em pleno gozo de suas prerrogativas profissionais. 3. No caso, a autora, ora agravante, foi desclassificada do certame tendo em vista que no ato da inscrição apresentou apenas a carteira profissional, documento considerado pelo edital como insuficiente para comprovar a regularidade de sua situação junto ao Conselho Profissional. 4. Admitir a inscrição de candidato no certame sem a apresentação de todos os documentos exigidos no edital ou permitir a apresentação posterior é medida que viola o princípio da isonomia, sem respaldo no edital ou na legislação de regência. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AG 00662266520134010000, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:07/10/2014 PAGINA:308.)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. CONCLUSÃO DO CURSO MÉDIO. CERTIFICADO. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. IMPOSSIBILIDADE.** A Lei nº 9.394/96 prevê que os cursos de graduação estão abertos a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificados em processo seletivo. Os candidatos que pretendem se matricular no curso de graduação deverão apresentar diploma de conclusão do curso médio devidamente reconhecido pelo MEC. Não obstante o brilhantismo acadêmico da agravante, constata-se que ela não concluiu efetivamente o ensino médio. Para a realização do exame do ENEM, de acordo com a Resolução/SED nº 2424/2011, o candidato deve ter 18 (dezoito) anos completos até a data da realização da primeira prova, requisito ausente no caso da aluna em questão. A jurisprudência firmou entendimento de que a aprovação como "treineiro, em concurso vestibular, não autoriza a efetivação de matrícula em curso superior, haja vista que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (9493/96) exige que o candidato à vaga tenha concluído o curso médio" (RESP 604161, 1ª Turma. Rel. Ministro José Delgado, DJ 20/02/2006). As normas editadas pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação visam garantir que o aluno não ultrapasse etapas, sob pena de prejudicar o processo pedagógico, que tem por finalidade garantir a preservação do princípio da isonomia. Para o ingresso no ensino superior é necessário que o candidato cumpra todas as exigências do edital, inclusive a data da matrícula, com a entrega de todos os documentos exigidos, o que não ocorreu. A exigência da entrega dos documentos não é abusiva, nem ilegal, pelo contrário, ela atende ao prescrito na lei, pois, como já dito, a conclusão do ensino médio é requisito para o ingresso no ensino superior. Os critérios de matrícula, avaliação e promoção configuram atos discricionários das universidades, que podem ser escolhidos com liberdade, seguindo disposições previamente estabelecidas no Regimento Geral da Instituição e respeitada a legislação de regência e a Constituição Federal. Agravo a que se nega provimento." (AI 00048421320144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, não sendo demonstrado que a entrega intempestiva de documentos se deu por culpa de outrem e não da candidata, impossível a concessão de dilação de prazo eis que tal medida afronta os princípios da isonomia, moralidade, impessoalidade e vinculação ao instrumento convocatório, entre outros.

Ante o exposto, defiro a concessão de efeito suspensivo pleiteado para que seja cancelada a incorporação da candidata à prestação do Serviço Militar Temporário.

(TRF3ªR, AI 2014.03.00.031386-2, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, j. 11.05.2015, D.J.: 27/05/2015)

Com efeito, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "As obrigações dos editais de concursos públicos devem ter cumprimento compulsório, em homenagem ao art. 37, caput, da Constituição Federal", *in verbis*:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CARTÓRIO. CONCURSO PÚBLICO. NÃO APRESENTAÇÃO TEMPESTIVA DE DOCUMENTOS. DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À ISONOMIA E À LEGALIDADE. TEMA APRECIADO PELO CNJ EM CASO IDÊNTICO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO DIREITO POSTULADO.**

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança ao pleito de anulação da decisão administrativa de indeferimento de inscrição em concurso público pela ausência de apresentação de duas

certidões exigidas pelo Edital. A recorrente alega que o prazo para retificação de documentos deveria ser-lhe fraqueado para permitir a juntada posterior daqueles que se omitiu em agregar tempestivamente.

2. Do exame dos autos, anoto que não há o direito líquido e certo buscado. A candidata não juntou, tempestivamente, a documentação demandada no Edital 01/2001 e teve sua inscrição indeferida; A previsão do item 8, 'b' do Edital diz respeito à retificação de documento tempestivamente juntado, e não o suprimento de documento não apresentado.

3. Em caso idêntico, referido ao mesmo certame, o Conselho Nacional de Justiça assim manifestou, em Procedimento de Controle Administrativo: 'cumpre reconhecer que o artigo fala, claramente, de apresentação incorreta de documentos, e não da falta, da ausência de documentos. O que se possibilita sanar, segundo o edital, é o documento incorreto (a exemplo da falta de autenticação em uma certidão) e não a ausência absoluta de algum documento.' (CNJ, PCA 0006290-75.2011.2.00.0000).

4. As obrigações dos editais de concursos públicos devem ter cumprimento compulsório, em homenagem ao art. 37, caput, da Constituição Federal. Precedentes: MC 19.763/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14.11.2012; RMS 23.833/ES, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 1º.6.2011; RMS 29.646/AC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 17.8.2009; e AgRg na MC 15.389/AC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11.5.2009.

Recurso ordinário improvido.

(RMS 40.616/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 07/04/2014)

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. FATO INCONTROVERSO. SÚMULA 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA NO CASO. REVALORAÇÃO DOS CRITÉRIOS JURÍDICOS.**

1. A reavaliação dos critérios jurídicos utilizados na apreciação de fatos tidos por incontroversos pelas instâncias ordinárias não constituiu reexame de provas, sendo perfeitamente admitida na via do Recurso Especial.

2. In casu, nota-se que a Corte de origem afastou regra editalícia, porquanto, consoante estabelece o item 11.1 do referido instrumento convocatório, transcrito em sentença pelo Juízo originário (fl.

307), a perícia sobre a recorrente deveria ter sido realizada por uma equipe multiprofissional, composta de três profissionais capacitados e atuantes nas áreas da deficiência em questão, sendo um deles médico e três profissionais integrantes da carreira almejada pelo candidato, conforme dispõe o art. 43 do Decreto 3.298/99.

3. As obrigações dos editais de concursos públicos devem ter cumprimento compulsório, em homenagem ao art. 37, caput, da Constituição Federal. Precedentes: MC 19.763/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14.11.2012; RMS 23.833/ES, Rel.

Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 1º.6.2011;

RMS 29.646/AC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 17.8.2009; e AgRg na MC 15.389/AC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11.5.2009 (RMS 40.616/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 7/4/2014).

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1452351/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 27/11/2014)

Por outro lado, o agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017614-71.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.017614-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : EDER MOREIRA BRAMBILLA e outros(as)  
: MARGARIDA DA COSTA BRAMBILLA  
: ADRIANA DA COSTA BRAMBILLA



*bens ao patrimônio do Espólio, à semelhança do que ocorre nos casos de sobrepartilha. Precedentes. 3- Em se tratando de ação anulatória para tornar sem efeito negócio jurídico, há litisconsórcio necessário entre todos os que participaram do ato. 4- O Código Civil atual, em seu art. 178, III, repetindo a redação do art. 178, §9º, V, "b", do Código Civil de 1916, vigente à época das doações sub judice, prevê o prazo decadencial de quatro anos para o pleito de anulação de negócio jurídico fundada em fraude contra credores. 5- Na hipótese, trata-se de fraude contra credor público, de maneira que a regra da imprescritibilidade, prevista no art. 37, §5º, da Constituição Federal deve ser observada, uma vez que a ação revocatória é o meio para o ressarcimento ao Erário Público, decorrente de ilícito cometido por agente político, declarado em julgamento proferido pelo TCU. 6- Recurso a que se nega provimento. (AI 00040858720124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) Grifei*

De outra parte, o termo de parcelamento firmado entre a União e o agravante Eder diz respeito ao débito objeto da execução nº 0000452-45.2005.403.6004, em curso pela 1ª Vara Federal de Corumbá/MS; portanto, a suspensão processual, em razão do parcelamento avençado, somente poderá ocorrer naqueles autos, eis que, como salientou o d. magistrado de origem, *estes autos versam sobre desconstituição de alienações a título gratuito realizadas durante o curso da execução fiscal - não estão relacionadas ao pagamento do débito em si. Nesse ponto, ressaltado, inclusive, não haver menção a estes autos no termo de Acordo de Parcelamento de f. 222-233.*

Os demais pedidos formulados pelos agravantes extrapolam o objeto da ação originária e da execução de julgado; dessa forma, deve ser mantida a eficácia da r. decisão guerreada.

Em face de todo o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017936-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017936-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : LOCATIVA LOCACAO DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP151576 FABIO AMARAL DE LIMA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO e outro(a)  
: AIR SPECIAL SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO EIRELI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00131200220154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Fls. 130: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

2015.03.00.017955-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : TRIANGULO DO SOL AUTO ESTRADAS S/A  
ADVOGADO : SP304375A HUMBERTO LUCAS MARINI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00066291620154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão que **deferiu o pedido liminar** em mandado de segurança para suspender a exigibilidade das parcelas vincendas de contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras da impetrante com base no Decreto nº 8.426/2015, bem como para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de incluir o nome da impetrante em cadastros de devedores e de restrição ao crédito (dentre os quais está o CADIN) e de impedir a renovação de certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa em relação aos tributos questionados.

Considerou o d. juiz federal que "a situação em discussão, de restabelecimento de alíquotas por decreto presidencial, não se enquadra nas exceções constitucionais ao princípio da legalidade".

Nas razões do agravo a União afirma que não há qualquer afronta ao princípio da legalidade tributária.

Sustenta que a redução a zero das alíquotas do PIS e da COFINS pelo Decreto nº 5.442/2005 deu-se por mera liberalidade do Poder Executivo; posteriormente referido decreto foi expressamente revogado com a edição do Decreto nº 8.426/2015, restabelecendo-se automaticamente as alíquotas originárias das contribuições para o PIS (1,65%) e a COFINS (7,6%) estabelecidas pelas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, ambas em vigor.

Pede a concessão de efeito suspensivo (fl. 05).

Decido.

As alíquotas da contribuição ao PIS e a COFINS estão devidamente fixadas nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente; já por força da autorização concedida pela Lei nº 10.865/2004, houve redução dessas alíquotas pelo Decreto nº 5.164/2004, que estipulou a alíquota zero para o PIS e COFINS incidentes sobre as receitas financeiras; essa alíquota zero foi ratificada pelo Decreto nº 5.442/2005.

Já o Decreto nº 8.426/2015 revogou no seu artigo 3º o Decreto nº 5.442/2005 (a partir de 1º de julho de 2015), de modo a nulificar a norma que estabelecia - como benefício fiscal que era - a alíquota zero para o PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira.

A óbvia consequência é o **restabelecimento** da carga fiscal - porque essa era a regra legal - diante da revogação de um decreto por outro. Isso é de clareza solar: no vácuo de decreto nulificando a alíquota ou reduzindo-a para aquém do quanto disposto originariamente nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente, por **pura obediência ao princípio da legalidade e na medida em que as verbas públicas são irrenunciáveis** voltaram a incidir as alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, em *princípio*.

Nesse cenário deu-se que o Decreto nº 8.426/2015 restabeleceu a tributação com alíquota positiva, ainda assim fazendo-o em percentual menor do que aquele cogitado na lei de regência, ou seja, marcou-o em 0,65% (PIS) e 4% (COFINS).

Não há que se falar em aumento de tributação sem lei, pois o novo decreto atendeu ao disposto na Lei nº 10.865/2004, dando cumprimento ao artigo 27, § 2º ("*o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer (...) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.*"), mantendo a tributação cogitada nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e dentro dos padrões por elas cogitados.

Faz parte do cenário da tributação no Brasil que lei ordinária possa estabelecer os patamares mínimos e máximos das exações, delegando ao Poder Executivo a fixação das alíquotas.

No ponto, vale recordar que o artigo 150, inc. I, da Constituição Federal exige lei para *umentar*, mas não para diminuir tributos, e no fundo o que o Decreto nº 8.426/2015 fez foi reduzir carga fiscal.

Se fosse aceita a tese dos contribuintes manejada contra a restauração das alíquotas, estar-se-ia diante do absurdo de entender que um decreto pode derogar uma lei.

E mais: se o aumento das alíquotas não poderia ter manejado por meio de um decreto, da mesma forma sua

*anterior redução a zero* também não poderia ter sido realizada pelo mesmo instrumento (Decreto nº 5.442/2005). Fora desse raciocínio, o contribuinte quer o melhor dos mundos: o decreto vale quando nulifica a alíquota, mas não vale quando - mesmo autorizado por lei - a restaura ainda que em percentual menor. No panorama desenhado pelo contribuinte, se rigorosamente acolhido não valeriam o Decreto nº 8.426/2015 que o "prejudica", nem o Decreto nº 5.442/2005 que o favorecia.

Pelo exposto, DEFIRO antecipação de tutela recursal para **cassar** a liminar outrora concedida.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017996-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017996-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : RUBENS NUNES MAIA FILHO  
ADVOGADO : SP164259 RAFAEL PINHEIRO  
AGRAVADO(A) : DESTILARIA DALVA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 00000142419938260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que acolheu exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio Rubens Nunes Maia Filho.

Sustenta que não houve inércia da exequente e que a contagem do prazo prescricional para redirecionar a execução fiscal somente tem início a partir do momento em que se tornou impossível a pretensão executória em face da empresa executada.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

É certo que a jurisprudência do STJ sustenta que a pretensão ao redirecionamento da execução contra os sócios deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, e para esse fim entende serem desinfluentes os eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

Todavia, *não pode ser invariavelmente assim*, sob pena de o credor restar prejudicado quando a ele não pode ser imputada qualquer inércia, como ocorre no caso dos autos, em que de fato a exequente diligenciou na busca da satisfação do crédito.

Nessa singularidade não há que se falar em inércia da Fazenda Pública no desempenho do direito de postular a citação dos corresponsáveis, que por si só bastaria para afastar a alegação de prescrição intercorrente.

Nesse sentido colaciono a ementa de recentes julgados do STJ:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

**1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso**

**temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.**

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg. no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Consoante entendimento consolidado das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte, não flui o prazo da prescrição intercorrente no período em que o processo de execução fica suspenso por ausência de bens penhoráveis. Ademais **a prescrição intercorrente pressupõe desídia do credor que, intimado a diligenciar, se mantém inerte.**

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não ficou caracterizada a inércia do credor. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial.

4. Agravo regimental desprovido

(AgRg. no AREsp. 277620/DF, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 17/12/2013, DJ 03/02/2014 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.

3.....

4.....

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1.222.444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Outrossim, cumpre ressaltar que a prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do *princípio da actio nata*, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis antes de ser constatada a dissolução irregular da devedora principal, a ensejar a responsabilidade tributária dos sócios.

Nesse âmbito, colaciono os seguintes precedentes do STJ e desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1196377/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.

1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata.

4. Agravo Regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1062571/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/11/2008, DJ 24/03/2009 - grifei)

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10/05/2012, DJ 18/05/2012)

Assim, considerando-se que em cumprimento de mandado, o Oficial de Justiça certificou em 02/06/2006 não haver localizado a empresa executada no endereço diligenciado (certidão de fl. 36), configurando hipótese de dissolução irregular nos termos do enunciado da Súmula nº 435/STJ, não há se falar em prescrição intercorrente do redirecionamento da execução, posto que a exequente pleiteou a inclusão de sócios em 09/10/2007 (fl. 49), dentro do prazo de cinco anos da ciência da dissolução irregular da executada.

Ora, se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto não configurada a dissolução irregular da empresa executada.

Pelo exposto, **defiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018029-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018029-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO

AGRAVADO(A) : MAURICIO DE LIMA AUTOMOVEIS LTDA e outro(a)  
: SORANNO E LIMA COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP048421 SIDNEY ALDO GRANATO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : MAURICIO DE LIMA e outros(as)  
: CRISTIANO SORANO DE LIMA  
: JESSICA SORANNO DE LIMA  
: ANA MARIA SORANNO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00029244320154036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão proferida em sede de ação cautelar fiscal, nestes termos:

*Fls. 1391/1397 e 1398/1399: Primeiramente, observo que a r. decisão de fls. 1380/1380-vº, deferiu parcialmente o pedido dos requeridos, autorizando o levantamento das restrições efetivadas junto ao sistema Renajud, que recaíram sobre veículos alienados antes da ordem judicial de bloqueio que se deu em 18/09/2014 (fls. 19/22). Todavia, o juiz que ora oficia nestes autos possui entendimento diverso do acima esposado, razão pela qual, reconsidero a decisão de fls. 1380/1380vº, no que tange aos veículos cujo desbloqueio junto ao Renajud restou negado.*

*Da análise dos presentes autos, vislumbro que muito embora a decretação da indisponibilidade de bens da empresa tenha ocorrido em 18/09/2014, não houve publicidade deste ato para pleno conhecimento dos terceiros adquirentes, em data anterior ao negócio. Por outro lado, conforme documentos de fls. 1264/1269, bem como informação da requerente à fl. 1367-vº, a aquisição dos veículos ora em discussão se deu entre os dias 19/09/2014 e 23/09/2014, antes portanto, da realização do bloqueio, que ocorreu no dia 23/09/2014, às 16h21 (fls. 29/31), o que faz presumir a boa fé dos terceiros adquirentes. De igual forma, quanto aos automóveis relacionados pela requerida às fls. 1391/1397, adoto a mesma fundamentação acima, uma vez que se tratam de bens alienados a terceiros anteriormente à decretação de indisponibilidade e, portanto, antes da realização do bloqueio. Face ao exposto, afasto a restrição judicial efetivada nestes autos, sobre os seguintes veículos de placas: CYT 7652, CZI 4793, EYE 2162, FGO 5881, DIW 7947, EDX 2194, EWQ 4170 e DUK 0085. Considerando que o desbloqueio de veículos no sistema Renajud só pode ser efetivado pelo Juízo que o inseriu, solicite-se, via e-mail, ao Juízo da Fazenda Pública de Rio Claro-SP, onde anteriormente tramitavam os presentes autos, a liberação da medida restritiva. Comunique-se o I. Relator do agravo de instrumento interposto pelos requeridos. Cumpra-se. Intime-se.*

Nas razões do agravo, sustenta a União que o decreto de indisponibilidade da medida cautelar fiscal **produzirá efeitos de imediato**.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

## Decido.

O magistrado *a quo* determinou a liberação dos veículos alienados no período de tempo que transcorreu **entre o decreto de indisponibilidade e sua efetiva publicidade** (19/09/2014 e 23/09/2014), isso porque a falta do pleno conhecimento da restrição faz *presumir a boa-fé* do terceiro adquirente.

Assim, a r. interlocutória merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013). Destaco, por fim, que enquanto o feito ainda tramitava na Justiça Estadual os adquirentes dos veículos

ingressaram com *embargos de terceiros* e quase todos obtiveram o levantamento da restrição constante do sistema RENAJUD, conforme verificado nos autos do agravo de instrumento nº 2015.03.00.012841-8 tirado da mesma cautelar fiscal originária.

Pelo exposto **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018073-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018073-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ATMO GESTAO E DESENVOLVIMENTO DE NEGOCIOS LTDA  
ADVOGADO : SP161267 ROSILEY MARIA PIVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00499002020144036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ATMO GESTÃO E DESENVOLVIMENTO DE NEGÓCIOS LTDA. contra decisão que suspendeu a execução fiscal nos termos do art. 792 do CPC, tendo em vista a celebração de acordo entre as partes (parcelamento nos termos das Leis nº 11.941/91 e nº 12.996/2015), envolvendo os débitos em cobro neste feito.

Sustenta a agravante, em síntese, que a execução fiscal foi ajuizada em 30.09.2014, posteriormente à concessão de parcelamento do débito (Lei nº 12.996/2014), em 18.08.2004. Ressalta que os comprovantes de pagamento carreados aos autos indicam que sua primeira parcela foi paga em 25.08.2014, anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, e pago normalmente até a presente data. Alega que a exigibilidade do crédito em cobro está suspensa nos termos do art. 151, VI, do CTN, em decorrência da anterior concessão do parcelamento e que a Fazenda Nacional não poderia ajuizar a ação executiva, já que não houve inadimplemento. Defende que a execução fiscal deve ser extinta e não suspensa, uma vez que a suspensão apenas se justifica quando a adesão ao parcelamento ocorre após a propositura da ação executiva. Alega, ainda, que está com seus dados inscritos no CADIN em virtude da presente execução fiscal, o que não é lícito, a teor do que dispõe o art. 7º da Lei nº 10.522/2002, já que a exigibilidade do crédito está suspensa em razão do parcelamento. Frisa que este apontamento interfere diretamente nos negócios da agravante e vem comprometendo também o nome de seus sócios.

Requer o provimento do recurso, para, liminarmente, determinar a emissão da certidão positiva de débito com efeitos de negativa e a exclusão dos dados da agravante do CADIN e SERASA; e, no mérito, reformar a decisão ora agravada para julgar extinta a execução fiscal, condenando a agravada nos honorários advocatícios sucumbenciais a serem arbitrados por esta Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 957509/RS, representativo de controvérsia, sob a sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, firmou

entendimento no sentido de que "a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco", bem como que "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo", *in verbis*:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.**

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado.

(...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido.

(...)" 5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício.

Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito.

Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexecúvel a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."

7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 957.509/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010)

No mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO ANTERIOR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. *Cuida-se, na origem, de Execução Fiscal que veio a ser extinta, por falta de interesse de agir, em razão de parcelamento tributário que o Tribunal a quo concluiu ter precedido a propositura da ação.*
  2. *A tese veiculada pelo agravante no Recurso Especial contraria a premissa fática estabelecida pelo acórdão recorrido. Com efeito, busca-se demonstrar a subsistência do interesse de agir mediante a alegação de que, no caso dos autos, o parcelamento foi deferido após a propositura da Execução Fiscal.*
  3. *O acolhimento da pretensão recursal pressupõe a existência de situação fática não constatada na origem, de modo que o Recurso Especial não supera o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*
  4. *A Primeira Seção do STJ decidiu no RESP 957.509/RS (repetitivo) que o parcelamento não implica extinção do feito executivo se, à época do ajuizamento da demanda, inexistia homologação expressa ou tácita do pedido manifestado pelo contribuinte, situação diversa da dos autos.*
  5. *Não procede a alegação de violação ao art. 535, II, do CPC, pois a única omissão apontada de forma objetiva no Recurso Especial diz respeito ao momento em que teria sido celebrado o parcelamento. A questão, no entanto, foi solucionada fundamentadamente pelo Tribunal a quo, não se configurando o aludido vício.*
  6. *Agravo Regimental não provido.*
- (AgRg no REsp 1302148/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 24/04/2012)

No caso dos autos, a agravante não logrou comprovar que tenha havido homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento do débito em cobro na execução fiscal, tampouco que esta, se existente, ocorrera em momento anterior ao ajuizamento da ação executiva, condição sem a qual não é possível a extinção do feito.

No tocante aos pedidos de emissão da certidão positiva de débito com efeitos de negativa e de exclusão dos dados da agravante do CADIN e do SERASA, verifica-se não terem sido submetidos à análise do juízo *a quo*, o que obsta sua apreciação nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se e oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, inciso IV, do CPC.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018082-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018082-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: GUVI COM/ E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	: SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00034921819994036110 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GUVI COM/ E TRANSPORTES LTDA contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de que fosse determinada a compensação de ofício das contribuições inscritas em dívida ativa, conforme autoriza a Portaria Interministerial nº 23, de 02.02.2006, especialmente em seu art. 2º, declarando extinta a execução fiscal, tendo em vista o parecer SEORT/DRF/OSA nº 5/2014, de fls. 17/18, onde consta que a Receita Federal deferiu "*pedido de habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, alimentando os sistemas da Delegacia da Receita Federal do Brasil com crédito no valor de R\$ 248.721,11 (cálculo efetuado em junho/2013).*"

Sustenta a agravante, em síntese, que "*o provimento jurisdicional autorizativo da compensação pela agravante*

*atesta que o crédito resultante de recolhimentos indevidos de PIS é dotado de liquidez, certeza e exigibilidade reconhecido pelo v. acórdão", bem como que o deferimento do pedido de habilitação pela Administração importa em reconhecimento do direito creditório que, para ser exercido, depende da homologação do cálculo apresentado pelo contribuinte; e que é isso o que busca a agravante, a compensação de ofício dos débitos inscritos em dívida ativa nos termos do art. 1º da Portaria Interministerial MF/MPS nº 23 de 02 de fevereiro de 2006. Alega a presença inequívoca dos requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada, vez que o "fumus boni iuris" decorre da documentação carreada aos autos do feito executivo, comprovando ser a agravante detentora de crédito líquido e certo já habilitado junto à SRF, dependendo apenas da conferência dos valores para homologação e encontro de contas; e o "periculum in mora", evidente, uma vez que significa permitir a continuidade de uma cobrança judicial, com eventuais atos de constrição patrimonial, totalmente indevida.*

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, suspendendo-se todo e qualquer ato de constrição patrimonial da agravante até o julgamento definitivo do agravo, e ao final, o provimento do recurso, determinando que se realize a compensação de ofício das contribuições inscritas em dívida ativa, conforme autorizado pela Portaria Ministerial MF/MPS nº 23 de 02.02.2006, e, sendo constatado pela autoridade fiscal saldo suficiente de créditos da agravante, seja determinada a extinção do feito executivo.

É o relatório.

**Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 957509/RS, representativo de controvérsia, sob a sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que "*A alegação da extinção da execução fiscal ou da necessidade de dedução de valores pela compensação total ou parcial, respectivamente, impõe que esta já tenha sido efetuada à época do ajuizamento do executivo fiscal, atingindo a liquidez e a certeza do título executivo, o que se dessume da interpretação conjunta dos artigos 170, do CTN, e 16, § 3º, da LEF, sendo certo que, ainda que se trate de execução fundada em título judicial, os embargos do devedor podem versar sobre causa extintiva da obrigação (artigo 714, VI, do CPC)*", *in verbis*:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA PRETÉRITA ALEGADA COMO MATÉRIA DE DEFESA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 16, § 3º, DA LEF, C/C ARTIGOS 66, DA LEI 8.383/91, 73 E 74, DA LEI 9.430/96.**

*1. A compensação tributária adquire a natureza de direito subjetivo do contribuinte (oponível em sede de embargos à execução fiscal), em havendo a concomitância de três elementos essenciais: (i) a existência de crédito tributário, como produto do ato administrativo do lançamento ou do ato-norma do contribuinte que constitui o crédito tributário; (ii) a existência de débito do fisco, como resultado: (a) de ato administrativo de invalidação do lançamento tributário, (b) de decisão administrativa, (c) de decisão judicial, ou (d) de ato do próprio administrado, quando autorizado em lei, cabendo à Administração Tributária a fiscalização e ulterior homologação do débito do fisco apurado pelo contribuinte; e (iii) a existência de lei específica, editada pelo ente competente, que autorize a compensação, ex vi do artigo 170, do CTN.*

*2. Deveras, o § 3º, do artigo 16, da Lei 6.830/80, proscreeve, de modo expresso, a alegação do direito de compensação do contribuinte em sede de embargos do executado.*

*3. O advento da Lei 8.383/91 (que autorizou a compensação entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal) superou o aludido óbice legal, momento a partir do qual passou a ser admissível, no âmbito de embargos à execução fiscal, a alegação de extinção (parcial ou integral) do crédito tributário em razão de compensação já efetuada (encartada em crédito líquido e certo apurado pelo próprio contribuinte, como sói ser o resultante de declaração de inconstitucionalidade da exação), sem prejuízo do exercício, pela Fazenda Pública, do seu poder-dever de apurar a regularidade da operação compensatória (Precedentes do STJ: EREsp 438.396/RS, Rel.*

*Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 09.08.2006, DJ 28.08.2006; REsp 438.396/RS, Rel.*

*Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 07.11.2002, DJ 09.12.2002; REsp 505.535/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07.10.2003, DJ 03.11.2003; REsp 395.448/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 18.12.2003, DJ 16.02.2004; REsp 613.757/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 10.08.2004, DJ 20.09.2004; REsp 426.663/RS, Rel.*

*Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21.09.2004, DJ 25.10.2004; e REsp 970.342/RS, Rel.*

*Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 01.12.2008).*

*4. A alegação da extinção da execução fiscal ou da necessidade de dedução de valores pela compensação total ou*

parcial, respectivamente, impõe que esta já tenha sido efetuada à época do ajuizamento do executivo fiscal, atingindo a liquidez e a certeza do título executivo, o que se deduz da interpretação conjunta dos artigos 170, do CTN, e 16, § 3º, da LEF, sendo certo que, ainda que se trate de execução fundada em título judicial, os embargos do devedor podem versar sobre causa extintiva da obrigação (artigo 714, VI, do CPC).

5. Ademais, há previsão expressa na Lei 8.397/92, no sentido de que: "O indeferimento da medida cautelar fiscal não obsta a que a Fazenda Pública intente ação judicial da Dívida Ativa, nem influi no julgamento desta, salvo se o juiz, no procedimento, cautelar fiscal, acolher a alegação de pagamento, de compensação, de transação, de remissão, de prescrição ou decadência, de conversão do depósito em renda, ou qualquer outra modalidade de extinção da pretensão deduzida." (artigo 15).

6. Conseqüentemente, a compensação efetuada pelo contribuinte, antes do ajuizamento do feito executivo, pode figurar como fundamento de defesa dos embargos à execução fiscal, a fim de ilidir a presunção de liquidez e certeza da CDA, máxime quando, à época da compensação, restaram atendidos os requisitos da existência de crédito tributário compensável, da configuração do indébito tributário, e da existência de lei específica autorizativa da citada modalidade extintiva do crédito tributário.

7. In casu, o contribuinte, em sede de embargos à execução fiscal, alegou a inexigibilidade do crédito tributário, em virtude de compensação sponte propria efetuada ante o pagamento indevido de CSSL (artigo 8º, da Lei 7.689/88) declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, tendo sido ajuizada ação ordinária para ver reconhecido seu direito à liquidação da obrigação tributária por meio da compensação efetuada. De acordo com o embargante, "compensou 87.021,95 UFIR's relativos aos créditos tributários oriundos da CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, do exercício de 1988, pagos indevidamente, com 87.021,95 UFIR's relativas a créditos tributários líquidos e certos, concernente à mesma CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO do exercício de 1992".

8. O Juízo Singular procedeu ao julgamento antecipado da lide, pugnando pelo inoponibilidade da alegação de compensação em sede de embargos à execução (em virtude do disposto no artigo 16, § 3º, da Lei de Execução Fiscal), e consignando que: "... a embargante deveria produzir a prova documental de suas alegações na inicial dos embargos, uma vez que a prova do recolhimento indevido é documento essencial para provar suas alegações (art. 16, § 2º, da Lei 6.830/80 e art. 283, do CPC). No entanto, a embargante nada provou, não se desincumbindo do ônus que lhe atribui o artigo 333, inc. I, do CPC, negligenciando a prova documental de suas alegações." 9. Destarte, a indevida rejeição da compensação como matéria de defesa argüível em sede de embargos à execução fiscal, conjugada ao julgamento antecipado da lide, resultou em prematura extinção da ação antiexacional, razão pela qual merece prosperar a pretensão recursal.

10. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1008343/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)  
No mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. COMPENSAÇÃO. ALEGAÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. SOMENTE SE JÁ REALIZADA. EXIGÊNCIA DO ENCARGO LEGAL DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. LEGALIDADE.**

1. A agravante deixou de combater fundamento do Tribunal a quo suficiente para manter o acórdão recorrido - de que não há, nos autos, elementos que permitam a aferição do montante compensável ou se o mesmo já foi utilizado ou não para o adimplemento de outras contribuições.

2. Ainda que se superasse o óbice da Súmula 283/STF, o entendimento do acórdão impugnado se alinha à jurisprudência desta Corte, de que, no âmbito de embargos à execução, só é possível alegar-se compensação se esta foi realizada anteriormente à constituição do crédito pelo fisco, para fins de extinção do crédito tributário. Precedente julgado pela sistemática dos recursos repetitivos de que trata o artigo 543-C do CPC.

3. É legítima a cobrança do encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, o qual se refere às despesas de administração, fiscalização e cobrança do crédito tributário da União, incluindo os honorários sucumbenciais.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1277971/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 11/10/2013)

**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COMPENSAÇÃO - MATÉRIA DE DEFESA - POSSIBILIDADE - CRÉDITO NÃO-HOMOLOGADO NA VIA ADMINISTRATIVA - INCERTEZA.**

1. Ao Poder Judiciário compete declarar o direito à compensação quando sobre ele paira dúvida jurídica, mas o procedimento administrativo que conduz à extinção do crédito tributário é de competência da Administração tributária.

2. O art. 16, § 3º, da Lei de Execuções Fiscais deve ser entendido de forma a preservar-lhe a constitucionalidade, admitindo-se a utilização da compensação de créditos líquidos e certos pelo contribuinte como matéria de defesa na execução fiscal. Entendimento da Seção de Direito Público Pedido de compensação não homologada não extingue o crédito tributário.

3. *Pedido de compensação não homologada, ainda em discussão na esfera administrativa, não se mostra certo para utilização na via da execução fiscal.*

4. *Recurso especial não provido.*

(REsp 1010142/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 29/10/2008)

No caso dos autos, consoante assinalado pelo juízo *a quo*:

*"A Executada, conquanto tenha demonstrado que seu pedido de habilitação foi deferido (fls. 247/248), é evidente que tal não importa em reconhecimento do direito creditório, tampouco em extinção da presente execução. Eventual compensação somente pode ser reconhecida, neste momento, na via administrativa, o que não é o caso." Com efeito, consta expressamente do relatório do Parecer SEORT/DRF/OSA nº 5/2014, de fls. 17/18, que "o deferimento do pedido de habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial não implica o reconhecimento do direito creditório, que será analisado em momento oportuno, conforme explicitado no § 7º, art. 82 da IN RFB 1.300/2012".*

Assim, tendo em vista que a compensação pretendida pela agravante ainda não foi homologada, encontrando-se, portanto, em discussão na esfera administrativa, não é possível sua utilização para fins de extinção da execução fiscal.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se e officie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, inciso IV, do CPC.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018348-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018348-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A)	: TORNADO DISTRIBUIDORA EIRELI -ME
ADVOGADO	: SP300289 ELISÂNGELA PEREIRA DE MELO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00112459420154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em mandado de segurança impetrado em face do Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Brasil no Porto Seco de São Paulo, deferiu pedido de liminar para autorizar a liberação das mercadorias descritas nas Declarações de Importação nº 15/0883084-5, 15/0882803-4, 15/0882761-5, 15/0883143-4, 15/0882625-2, 15/0882090-4 e 15/0882803-4, registradas no dia 18.05.2015, mediante apresentação de caução, nos termos do art. 7º da IN/SRF nº 228/02, e seu desembaraço aduaneiro (fls. 28/30), concedendo o prazo de 10 (dez) dias para que a fiscalização apure a suficiência do valor depositado pelo impetrante nos autos, com base nos critérios previstos no parágrafo único do artigo 7º da IN/SRF nº 228/02, e operacionalize a segregação entre as mercadorias declaradas e as ocultas (fls. 49/50).

Sustenta a agravante, em síntese, que, os dados da autoridade administrativa guerreados na presente demanda revestem-se do atributo da presunção de legitimidade, afastável apenas mediante prova cabal de quem alega vício na sua constituição, o que não se verificou nesse processo, devendo prevalecer a ordem de apreensão impugnada. Aduz que, durante a conferência física empreendida sobre as mercadorias, por amostragem, foi constatado que a

quantidade de bens acondicionados em cada um dos volumes importados é muito maior do que a quantidade declarada nas respectivas DI's, faturas comerciais e documentos de transporte, indicando que parte das mercadorias importadas foi ocultada da fiscalização. Conta que a descoberta das mercadorias ocultas ensejou a retenção preliminar pela fiscalização aduaneira, visto que o ocorrido configura, a princípio, falsa declaração de conteúdo e ocultação de mercadorias estrangeiras, infrações puníveis com a pena de perdimento, nos termos do art. 105, inc. XII e XVIII, do Decreto-lei nº 37/66, regulamentado pelo art. 689, inc. VII e XVIII, do Regulamento Aduaneiro, além de prática do crime de descaminho. Alega que, por conta da existência dessas mercadorias ocultas, não é prudente que a conferência seja limitada à seleção por amostragem, até porque a porcentagem de bens ocultos varia de caixa para caixa. Ressalta que na apuração preliminar, foram encontradas, para quase a totalidade das referências apontadas nas DI's, diferenças que variam de 50% a 100% a mais de mercadorias do que a quantidade declarada (Relatório Fiscal de fls. 42/48). Defende que a possibilidade de liberação antecipada das mercadorias retidas mediante prestação de garantia é faculdade prevista e cabível somente nos casos tratados pela IN/SRF nº 228/2002, e não aqueles abrangidos pela IN/RFB nº 1.169/2011. Esclarece que a IN/RFB nº 1.169/2011 aplica-se à operação de importação ou exportação, em específico, sobre a qual recaia **suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento**. Frisa que, diante da constatação de falsa declaração de conteúdo e ocultação de mercadoria estrangeira, inadmissível a liberação e desembaraço das mercadorias relacionadas nas DI's em exame, mediante a prestação de caução na forma do art. 7º da IN/SRF nº 228/2002, visto que tal faculdade não é aplicável, por analogia, ao caso concreto, que se submeterá ao procedimento previsto na IN/RFB nº 1.196/2011, a qual prevê o prazo de 90 dias para a conclusão do procedimento especial nela disciplinado, prorrogáveis por mais 90 dias mediante justificativa, período em que as mercadorias devem permanecer retidas.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento e, ao final, o provimento do recurso, para se declarar que ao caso em exame aplica-se o procedimento especial previsto na IN/RFB nº 1.196/2011 e, por conseguinte, reconhecer a impossibilidade de liberação das mercadorias importadas retidas pela fiscalização, mediante oferecimento de garantia/caução por ausência de previsão legal aplicável à espécie.

É o relatório.

#### **Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

Como bem assinalado pelo MM. Juízo *a quo*:

"(...)

*Dispõe o artigo 7º da Instrução Normativa SRF nº 228/02: Art. 7º Enquanto não comprovada a origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos necessários à prática das operações, bem assim a condição de real adquirente ou vendedor, o desembaraço ou a entrega das mercadorias na importação fica condicionado à prestação de garantia, até a conclusão do procedimento especial. (g.n.) 1º A garantia será equivalente ao preço da mercadoria apurado com base nos procedimentos previstos no art. 88 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, acrescido do frete e seguro internacional, e será fixada pela unidade de despacho no prazo de dez dias úteis contado da data da instauração do procedimento especial. 2º No caso de despacho aduaneiro de mercadoria iniciado após a instauração do procedimento especial, o prazo para fixação de garantia será contado da data de registro da declaração aduaneira. 3º A garantia a que se refere este artigo poderá ser prestada sob a forma de depósito em moeda corrente, fiança bancária ou seguro em favor da União. Considerando o interesse da impetrante em efetuar a garantia prevista na norma complementar acima transcrita, bem como a ausência de notícia acerca do início do processo especial de fiscalização, entendo relevantes os fundamentos da impetração e possível a ocorrência de dano irreparável ao direito da empresa caso vier a ser reconhecido na decisão de mérito. (...)"*

No mesmo sentido da decisão agravada, posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IN/SRF 228/2002 e 1.169/2011. PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA APREENDIDA MEDIANTE PRÉVIA GARANTIA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. É entendimento desta Corte ser possível a liberação das mercadorias importadas, mediante apresentação de garantia, quando há procedimento fiscal de investigação.

2. Instruções Normativas que tratam da apreensão de mercadoria por suspeita de sonegação fiscal. Possibilidade de aplicação do art. 7º.

da IN/SRF 228/2002 que prevê a liberação das mercadorias mediante prestação de garantia.

3. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1529409/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 06/08/2015)

**TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. FISCALIZAÇÃO ADUANEIRA. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES PUNÍVEIS COM PENA DE PERDIMENTO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS. PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO EM DINHEIRO. POSSIBILIDADE.**

1. Trata-se, na origem, de Ação Mandamental em face da União objetivando a liberação de mercadoria retida mediante caução em dinheiro, em decorrência de Procedimento Especial de Fiscalização nos termos da IN RFB 1.169/2011, tendo em vista suspeita de interposição fraudulenta de terceiros na operação.
  2. Inicialmente, constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13.8.2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28.6.2007.
  3. O artigo 68 da Medida Provisória 2.158-35/2001 disciplina a hipótese de retenção da mercadoria quando há indícios de infração punível com a pena de perdimento, devendo a Receita Federal do Brasil dispor sobre o prazo máximo de retenção.
  4. O artigo 80, inciso II, da Medida Provisória 2.158/2001 expressamente enumera a prestação de garantia como uma medida de cautela fiscal que poderá ser usada pela Secretaria da Receita Federal.
  5. O artigo 7º da IN 228/2002, ao regulamentar a Medida Provisória 2.158-35/2001, prevê que, enquanto não comprovada a condição de real adquirente ou vendedor, o desembaraço ou a entrega das mercadorias na importação fica condicionado à prestação de garantia, até a conclusão do procedimento especial.
  6. De outro giro, a IN RFB 1.169/2011 estabelece procedimentos especiais de controle, na importação ou na exportação de bens e mercadorias, diante de suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento, sem, no entanto, regulamentar as hipóteses de liberação da mercadoria antes do término do procedimento de fiscalização, conforme determina o art. 68, parágrafo único, da Medida Provisória 2.158-35/2001.
  7. Desse modo, verifica-se que é cabível a liberação das mercadorias importadas quando há prestação de caução em dinheiro, visto que a exigência da garantia é forma de preservar a efetividade da aplicação da pena de perdimento.
  8. Mesmo porque, por expressa determinação legal (art. 68, parágrafo único c/c art. 80 da Medida Provisória 2.158-35/2001), o legislador previu a liberação de mercadoria retida quando submetida a Procedimento Especial de Controle, devendo a Autoridade Fiscal Aduaneira ter estabelecido as hipóteses de liberação de mercadoria antes do término do procedimento de fiscalização, mediante a adoção de medidas de cautela fiscal, fazendo prevalecer, na omissão da IN RFB 1.169/2011, a disposição contida na IN SRF 228/2002.
  9. Cumpre ressaltar que a IN SRF 228/2002 já foi considerada válida pelo Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga à dos autos, quando do julgamento do REsp. 1.105.931, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe 10.2.2011 10. Recurso Especial não provido.
- (REsp 1530429/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 30/06/2015)

Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso, em especial considerando-se que o Juízo *a quo* concedeu prazo para que "a fiscalização apure a suficiência do valor depositado pelo impetrante nos autos, com base nos critérios previstos no parágrafo único do artigo 7º da IN/SRF nº 228/02, e operacionalize a segregação entre as mercadorias declaradas e as ocultas" (fls. 49/50).

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil. Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018383-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018383-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : DENIS WILTON DE ALMEIDA RAHAL  
ADVOGADO : SP060807 DENIS WILTON DE ALMEIDA RAHAL  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
SUCEDIDO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ADATEX S/A INDL/ E COML/ e outros(as)  
: PROLIM PRODUTOS PARA LIMPEZA LTDA  
: PROLIND PRODUTOS INDUSTRIAIS LTDA  
: AUSTRAL ADM DE NEGOCIOS COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS ITABOATE LTDA  
: COML/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS PIRATININGA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 04015149319984036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, *com pedido de efeito suspensivo*, interposto por DENIS WILTON DE ALMEIDA RAHAL contra a decisão de fls. 21/22 (fls. 1.450/1.451/251 dos autos originais) que determinou o rateio da verba de sucumbência fixada em favor do FNDE, na proporção de 50% ao advogado ora agravante e 50% à União (Procuradoria Federal).

Pede o agravante a reforma da decisão sob os seguintes argumentos: 1) a representação do FNDE por Procurador Federal de seu quadro permanente cessou logo após a contestação por ele apresentada; 2) nos termos da Portaria Conjunta INSS/FNDE nº 2, os honorários de sucumbência seriam requeridos 100% em favor do INSS; 3) por ocasião da sentença o advogado ora recorrente representava ambas as autarquias.

Decido.

A atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da relevância da fundamentação, a existência de *risco de lesão grave e de difícil reparação*, requisito este que vai muito além da mera urgência.

Sucedo que neste momento processual não restou evidenciado qualquer *perigo concreto* de dano irreparável capaz de fazer perecer o direito afirmado pela parte a justificar a concessão da providência antecipatória pleiteada. Aliás, em nenhum ponto da minuta o agravante esclarece em que consistiria o alegado risco de lesão grave e de difícil reparação.

Com efeito, a controvérsia aqui noticiada poderá ser dirimida após a resposta da parte contrária sem que disso decorra prejuízo irremediável à recorrente.

Pelo exposto **indefiro** o pleito de fl. 12.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo de origem. Prazo: dez dias.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018613-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018613-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : SULIANA ROBERTA CRISTOVAM RODRIGUES  
ADVOGADO : SP210503 MARCO ANTONIO DE MELLO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP100076 MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00065396620144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SULIANA ROBERTA CRISTOVAM RODRIGUES contra decisão que, em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo/SP para pagamento da quantia de R\$ 1.599,92, deferiu a penhora de parte ideal correspondente a 50% do apartamento matriculado sob o nº 15.353 no 2º CRI de Presidente Prudente/SP (fls. 38/39), pertencente à executada, observando-se eventual condição de bem de família.

Sustenta a agravante, em síntese, que a r. decisão agravada é nula e deve ser reformada, porquanto determinou a realização de penhora sobre um bem absolutamente impenhorável, por se tratar de "*Bem Declarado por Ato Voluntário como Impenhorável*", e, portanto, não sujeito à execução, nos termos do que dispõe o inc. I, do artigo 649 do Código de Processo Civil. Aduz que na Matrícula nº 15.353 do 2º CRI de Presidente Prudente/SP consta a averbação nº 8/15.353, através da qual o imóvel foi gravado com cláusula restritiva e vitalícia de impenhorabilidade, ou seja, com declaração por ato voluntário como não sujeito à execução. Alega tratar-se de imóvel absolutamente impenhorável, nos termos do art. 649, inc. I, do CPC, aplicável também às Execuções Fiscais, conforme dispõe o art. 1º da LEF nº 6.830/80.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento para, reformando-se a decisão agravada, determinar o cancelamento da penhora efetivada às fls. 29 dos autos da execução fiscal, por afrontar o disposto no art. 624, I, do CPC.

É o relatório.

### **Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, mostra-se comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Com efeito, nos termos do art. 648 do Código de Processo Civil, não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis; e, a teor do que dispõe o artigo 649, *caput* e inciso I, do mesmo diploma processual, são absolutamente impenhoráveis "os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução".

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a cláusula de inalienabilidade vitalícia tem vigência enquanto viver o beneficiário, ficando o bem a salvo de penhoras, *in verbis*:

***Processual civil e Civil. Recurso especial. Execução. Penhora.***

***Embargos declaratórios. Omissão. Ausência. Cláusula de inalienabilidade vitalícia. Manutenção. Vigência.***

*- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.*

*- A cláusula de inalienabilidade vitalícia tem vigência enquanto viver o beneficiário, passando livres e desembaraçados aos seus herdeiros os bens objeto da restrição.*

*Recurso especial conhecido e provido.*

(REsp 1101702/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 09/10/2009)

***EXECUÇÃO. DOAÇÃO. IMPENHORABILIDADE. SUBSISTÊNCIA CLÁUSULA, INDEPENDENTEMENTE DA POSSIBILIDADE DE ALIENAÇÃO DOS BENS.***

*- O gravame da impenhorabilidade pode ser instituído independentemente da cláusula de inalienabilidade. O donatário não estará impedido de alienar; mas o bem ficará a salvo de penhoras.*

*Recurso especial conhecido e provido para anular a penhora.*

(REsp 226.142/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 02/03/2000, DJ 29/05/2000, p. 160)

No caso dos autos, consoante se infere da Matrícula do imóvel registrado sob o nº 15.353, no 2º CRI de Presidente Prudente/SP (fls. 38/39), o apartamento nº 1532, do bloco "D" (Edifício Gramado) do Conjunto Residencial Santa Helena, situado na Rua Rui Barbosa, nº 1736, na cidade de Presidente Prudente/SP, em 06.10.2009, a proprietária Selma Maria Cristovam Rodrigues, pela "Escritura de Doação com Cláusula Restritiva datada de 30 de setembro de 2009", transmitiu por doação pelo valor de R\$ 10.000,00 e nas condições constantes do título, uma parte ideal correspondente a 50% do imóvel retro matriculado, à outorgada donatária, sua filha, Srta. Suliana Roberta Cristovan Rodrigues, brasileira, solteira, farmacêutica (...), residente e domiciliada nesta cidade, na Rua Rui

Barbosa, nº 1736, ap. 1.424, Vila Santa Helena, Prenotado sob o nº 164.679, em 01.10.2009 (...). Consta, ainda, da referida matrícula (averbação de nº 8/15.353, de 06.10.2009) que "**a parte ora doada ficou gravada com cláusula restritiva vitalícia de IMPENHORABILIDADE, extensiva aos frutos e aos rendimentos.**"

Assim, ante a existência de cláusula de impenhorabilidade gravada sobre o imóvel devidamente registrada em cartório, indicativa de óbice à constrição levada a efeito nos autos, bem como da inexistência de elementos de convicção que afastem a incidência da cláusula restritiva, revela-se prudente a suspensão da decisão agravada. Ante o exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se e officie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, inciso IV, do CPC.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018861-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018861-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TSL TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE LEGISLACAO LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00152636120154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de **agravo legal** que contrasta decisão unipessoal do relator que não conheceu o agravo de instrumento tirado em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, postergou a análise do pedido de liminar para após a vinda das informações da autoridade impetrada (fl. 221).

Sucedede que foi proferida decisão nos autos originários que apreciou o pedido de liminar, indeferindo-o ante a desnecessidade de pronunciamento sobre o mérito dos débitos em discussão (fls. 250/253).

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca de interlocutória que foi suplantada em todos os seus termos.

Diante da perda do seu objeto julgo **prejudicado** o presente agravo legal, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "*caput*" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018979-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018979-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : EMPLAREL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP188905 CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO e outro(a)

AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4  
ADVOGADO : SP116579B CATIA STELLIO SASHIDA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00276470420154036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 53 dos autos originários (fls. 69 destes autos) que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos opostos sem efeito suspensivo, nos termos do disposto no art. 739-A, *caput*, do CPC, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os embargos à execução devem ter efeito suspensivo, caso contrário não haveria necessidade de garantir o juízo; que os embargos à execução objetivam a decretação da nulidade da CDA, em virtude da impossibilidade de identificar os elementos principais daquele documento, razão pela qual devem ser acolhidos para extinguir de plano a execução fiscal; que a execução não pode prosseguir no sentido da alienação de bem tomado ou dado em garantia.

Não assiste razão à agravante.

A execução judicial da dívida ativa das Fazendas Públicas rege-se pelas disposições da Lei nº 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil ( art. 1º dessa lei).

Dentre as alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006 no procedimento de execução previsto no Código de Processo Civil, está a previsão de que os embargos do executado, como regra, não terão efeito suspensivo. A concessão desse efeito somente poderá ocorrer se preenchidos quatro requisitos cumulativos, que são:

- a) *requerimento específico do embargante;*
- b) *garantia por penhora, depósito ou caução suficientes;*
- c) *relevância dos fundamentos dos embargos;*
- d) *possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação.*

A Lei nº 6.830/80 não traz disposição acerca dos efeitos dos embargos, razão pela qual o CPC deverá ser aplicado subsidiariamente.

Por outro lado, por se tratar de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

Frise-se, ademais, que se encontra consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao disposto no art. 739-A do CPC, sendo que a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal apenas é possível em situações excepcionais.

A propósito, a seguinte decisão do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*

*3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa. 4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a*

*primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.*

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(STJ-REsp nº 1272827, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31/05/2013).

No caso vertente, deve ser mantida a eficácia da r. decisão agravada, que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo, diante da ausência de relevância de seus fundamentos e de grave dano de difícil ou incerta reparação em caso de prosseguimento da execução.

A agravante se limita a argumentar a impossibilidade de identificar os elementos principais da CDA, afirmando que *examinando-se a referida Certidão, constata-se que a Fazenda Nacional em momento algum embasou sua cobrança, não fazendo qualquer menção à origem do débito, onde sequer o fato gerador da suposta obrigação corresponde à verdade dos fatos existentes no processo administrativo* (fls. 10).

Ocorre que, em exame preambular da matéria, temos que a cópia da certidão de dívida ativa acostada aos autos discrimina a natureza e fundamento legal dos débitos, multas e encargos, o que confirma a liquidez e exigibilidade do referido título (fls. 56), afastando o argumento da recorrente no sentido da impossibilidade de identificação dos principais elementos da CDA.

Por outro lado, a alegação genérica de que a execução fiscal poderá prosseguir e os bens móveis dados em garantia serem expropriados não configura um dano de difícil ou incerta reparação, devendo ser levado em consideração que toda execução fiscal caminha para a expropriação de bens do executado para satisfação do interesse do exequente.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INONIMADO, EFEITO SUSPENSIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 739-a, CPC. ART. 557 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. *Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil, e a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.*

3. *Caso em que a decisão agravada está em consonância com a jurisprudência consagrada, pois reconheceu a ausência do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, um dos requisitos imprescindíveis para a atribuição do efeito suspensivo aos embargos do devedor, nos termos do artigo 739-A do CPC, não se constituindo dano desta ordem a mera possibilidade de leilão do bem penhorado, nada tendo sido trazido com o presente recurso que ensejasse a reforma postulada.*

4. *Agravo inominado desprovido.*

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0029154-87.2013.4.03.0000/SP, Terceira Turma, rel. Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, D.E. 06/03/2014).

Em face de todo o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019046-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : ADRIANA DE JESUS DE SALES  
ADVOGADO : SP147754 MAURICI RAMOS DE LIMA  
AGRAVADO(A) : VERONICA OTILIA VIEIRA DE SOUZA espolio e outro(a)  
REPRESENTANTE : EDUARDO FRIAS  
AGRAVADO(A) : SELMA BAPTISTA BARRETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00175344820124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido de expedição de ofício à CETIP e FENSEG para obtenção de informações sobre a existência e localização de bens da executada Adriana de Jesus Sales.

Assevera, em síntese, ser necessária a concessão da medida pleiteada, tendo em vista a expedição dos ofícios ser a única forma que lhe dispõe para prosseguir no feito de origem em face da executada Adriana de Jesus Sales.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

#### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Insurge-se a agravante contra a decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofícios à CETIP e FENSEG a fim de obter informações sobre a existência e localização de bens da executada Adriana de Jesus Sales.

Dentre os princípios que regem o processo de execução, encontra-se o Princípio da Máxima Utilidade. De acordo com este princípio, promovida a execução, esta deve ser útil ao credor, de modo que a execução deva expropriar do devedor o máximo de bens a fim de satisfazer aquilo que o credor teria direito. Pois bem, é um princípio de

resultado dentro de um processo de execução.

Para alcançar o resultado pretendido, cabe ao credor diligenciar no sentido de procurar bens existentes em nome do devedor.

Observando a íntegra do processado, no entanto, verifico que a agravante requereu diversas medidas tendentes à satisfação de seu crédito. Estas medidas, porém, foram insatisfatórias (BACENJUD, INFOSEG, SISTEMA NACIONAL DE CADASTRO RURAL, INFOJUD).

Com efeito, se os mecanismos acima mencionados, os quais são dotados de eficácia para a identificação dos bens pretendidos, apresentaram resultados negativos, é de constatar a baixa probabilidade da medida requerida no presente agravo.

Neste sentido, a medida pleiteada pela agravante somente se justificaria diante de elementos da existência de algum tipo de patrimônio penhorável, fato este que não se configura no presente caso.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019059-27.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.019059-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD e outro(a)  
ADVOGADO : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro(a)  
AGRAVANTE : INSTITUTO FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL IFMS  
ADVOGADO : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN  
AGRAVADO(A) : LARISSA BEATRIZ MOLGORA  
ADVOGADO : MS013313 ADRIANA CRISTINA AVEIRO e outro(a)  
REPRESENTANTE : MARIO MARCOS MOLGORA  
PARTE RÉ : DELPHOS EDUCACIONAL LTDA -ME  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00004113520154036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para determinar:

*"i) A realização e aceitação de matrícula da autora no curso de Licenciatura em Matemática junto à UFGD - Universidade Federal da Grande Dourados;*

*ii) A prorrogação do termo, fixando-o em 31/12/2015, pa-ra exigibilidade pela UFGD da comprovação de conclusão formal do Ensino Médio pela autora, visando a ratificação de sua matrícula - sob pena de revogação automática desta decisão judicial - fl. 45.*

Com as razões de fato e de direito envolvendo a necessidade conclusão no ensino médio para ingresso nos cursos de graduação, requerem a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Franqueada vista ao Ministério Público Federal (artigos 82 e 246, ambos do Código de Processo Civil), opinou-se pelo provimento do recurso.

#### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de

difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A Lei nº 9.394/1996 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB), estabelece a exigência de classificação em processo seletivo e a conclusão no ensino médio para ingresso nos cursos de graduação. Nesse diapasão, somente a aprovação e qualificação no processo seletivo, ou no Sistema de Seleção Unificada do Ministério da Educação - SISU, por si só, não habilita o postulante à matrícula no curso de graduação. Necessário, ainda, a conclusão do ensino médio para tanto.

A respeito do tema, destaco precedentes deste Tribunal:

*"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. RECUSA DE MATRÍCULA. ART. 44, INCISO II, DA LEI N. 9.394/96. APROVAÇÃO NO ENEM. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. REQUISITOS DA PORTARIA DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IDADE MÍNIMA DE 18 ANOS NA DATA DA 1ª PROVA. NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - O ingresso em curso de graduação em instituição de ensino superior está condicionado à regular conclusão do ensino médio, conforme se depreende do disposto no art. 44, inciso II da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei n. 9.394/96).*

*II - O direito à obtenção de Certificado de Conclusão do Ensino Médio, por meio da realização do ENEM, está sujeito ao preenchimento de requisitos referentes à pontuação e à idade, conforme regramento dado pelo art. 2º da Portaria n. 4, de 11.02.10, do Ministério da Educação.*

*III - Não preenchido o requisito da idade, na medida em que na data da primeira prova do referido exame o Impetrante possuía 17 (dezessete anos).*

*IV - Apelação improvida."*

*(AMS Nº 0000486-66.2010.4.03.6126, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., j. 18/10/2012, DJ 26/10/2012)*

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. ENSINO MÉDIO NÃO CONCLUÍDO À ÉPOCA DO INGRESSO. IMPOSSIBILIDADE. LEI N. 9.394/1996.*

*1. A conclusão do ensino médio é requisito para o ingresso na graduação (artigo 44 da Lei nº 9394/96).*

*2. Pela análise da documentação, depreende-se que, à época da matrícula na instituição de ensino superior não havia a impetrante concluído, sequer, o ensino fundamental II, restando demonstrado que a mesma apenas concluiu o ensino médio no ano de 2005, somente um ano após o seu ingresso na universidade.*

*3. A jurisprudência apenas tem permitido o ingresso, sem a comprovação de conclusão no curso superior, quando comprovado que tal fato ocorreu por razões alheias à vontade do estudante. Todavia, no caso, tal situação era de pleno conhecimento da impetrante, conforme consta de toda a documentação por ela assinada, tornando-se impossível a concessão da ordem, mesmo diante dos dois anos de graduação cursados.*

*4. Precedentes.*

*5. Ordem denegada.*

*(AMS 2006.61.05.002412-0; Relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, DJF3 CJI DATA: 17/11/2009)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. ENEM. APROVAÇÃO EM CURSO DE ENSINO SUPERIOR. UFMS. AUSÊNCIA DE IDADE MÍNIMA NECESSÁRIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

*1. O artigo 38, §1º, II, da Lei 9.394/96 dispõe sobre cursos e exames supletivos, determinando que tais exames, no nível de conclusão de ensino médio, se destinarão somente aos maiores de dezoito anos ("Os sistemas de ensino manterão cursos e exames supletivos, que compreenderão a base nacional comum do currículo, habilitando ao prosseguimento de estudos em caráter regular [...] no nível de conclusão do ensino médio, para os maiores de dezoito anos").*

*2. A exigência de tal idade mínima não se mostra desarrazoada ou ofensiva ao direito de acesso à educação, tratando-se de medida restritiva alinhada à finalidade do instituto da educação supletiva, inserida em seção referente à "Educação de Jovens e Adultos", dispondo, o artigo 37, que "a educação de jovens e adultos será destinada àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria", havendo adequação, necessidade e proporcionalidade stricto sensu da condição imposta para que a "educação de jovens e adultos", e os "cursos e exames supletivos" não se tornem regra geral, mas hipótese excepcional de promoção de direito social à educação, e da justiça distributiva, àqueles que não tiveram acesso aos estudos em idade própria (razoabilidade entre meios e fins).*

*3. A hipótese dos autos não trata de estudante que não teve acesso ao ensino médio na idade própria, tendo como data de nascimento 25/02/1997, ou seja, dezessete anos, atualmente, cuja regular frequência escolar seria o último ano no ensino médio.*

*4. Nem se verifica ilegalidade no ato do "Diretor de Ensino do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia - IFMS", que indeferiu a emissão do "Certificado de Conclusão do Ensino Médio ENEM/2013", pois fundamentada na ausência de requisito (idade), que se confirma, no caso, com base em hipótese legal, prevista*

em conformidade com a finalidade do instituto da educação a quem não teve acesso em idade própria, havendo razoabilidade, necessidade e proporcionalidade entre meios e fins.

5. A alegação de que os resultados obtidos na rigorosa avaliação de conhecimentos adquiridos no ensino médio, efetuada pelo MEC (ENEM), demonstrariam que a agravante detém plena capacidade intelectual, e conhecimentos necessários para ingresso no ensino superior, deveria ser efetuada em face de eventual indeferimento de matrícula em IES, e não à instituição do ensino médio, já que, para esta, exigidas presença e avaliações específicas em relação às respectivas matérias do ensino médio.

6. Agravo inominado desprovido.

(AI 00128403220144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014)

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que as agravantes demonstraram a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019167-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019167-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : COOPER CAL IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP108768 CICERO NOGUEIRA DE SA  
AGRAVADO(A) : ADEMAR SINHORINI e outros(as)  
: ANESIO SORATO  
: JOSE CARLOS BENITES  
ADVOGADO : SP227241 WILLIANS CESAR DANTAS  
AGRAVADO(A) : MANOEL BRAMBILA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 02.00.17043-1 A Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019305-23.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : SP300906 BRUNO BARROZO HERKENHOFF VIEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : DANIEL JOSE DE OLIVEIRA GARRONE  
ADVOGADO : SP241338 GRAZZIANO MANOEL FIGUEIREDO CEARA e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
PARTE RÉ : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
PROCURADOR : SP329019 BRUNO ROBERTO LEAL e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031698120154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário ajuizada com o fim de obter fornecimento de medicamento (SOFOSBUVIR e LEDISPAVIR), deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para "determinar aos Réus que forneçam ao Autor, no prazo máximo de 5 (cinco) dias, os medicamentos "SOFOSBUVIR 400mg" e "LEDISPAVIR 90 mg", (...), mantendo-o enquanto durar o tratamento, até ulterior pronunciamento neste processo" - fl. 187.

Com as alegações envolvendo a ausência de responsabilidade para o fornecimento dos remédios e o descabimento de multa diária contra a Fazenda Pública, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

O agravado apresentou resposta.

#### **DECIDO.**

A questão envolvendo a decisão impugnada foi objeto de recurso por um dos litisconsortes passivos - agravo de instrumento nº 0014545-31.2015.4.03.0000, distribuído à minha relatoria. Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo nesse recurso, o Juiz Federal Convocado Renato Barth assim se manifestou:

*"Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário ajuizada com o fim de obter fornecimento de medicamento (SOFOSBUVIR e LEDISPAVIR), deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para "determinar aos Réus que forneçam ao Autor, no prazo máximo de 5 (cinco) dias, os medicamentos "SOFOSBUVIR 400mg" e "LEDISPAVIR 90 mg", (...), mantendo-o enquanto durar o tratamento, até ulterior pronunciamento neste processo" - fl. 38.*

*Com as alegações envolvendo a ausência de responsabilidade para o fornecimento dos remédios e o descabimento de multa diária contra a Fazenda Pública, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.*

*O agravado apresentou resposta.*

#### **DECIDO.**

*Inicialmente, importa saber que os três universos que compõem a Seguridade Social, isto é, a Previdência Social, a Assistência Social e a Saúde formam uma ampla rede de proteção social, destinada a concretizar as finalidades constitucionais da Ordem Social, enunciadas no artigo 193 da Constituição Federal de 1988, o "bem-estar e a justiça sociais".*

*O artigo 196 apresenta a ambiciosa proclamação constitucional do Direito à Saúde, consagrado como um "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação".*

*Esse conceito retrata uma pretensão de universalidade do Direito à Saúde, nos aspectos subjetivo e objetivo. No aspecto subjetivo, as ações e serviços aí referidos são acessíveis a todas as pessoas, independentemente de qualquer qualificação. Em interpretação conjugada e extensiva do "caput" do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, conclui-se que todos os brasileiros estão compreendidos nessa proteção, bem assim todos os estrangeiros que se encontrem no território nacional ou, de alguma forma, estejam em contato com a ordem jurídica brasileira.*

Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido que o dever estatal de fornecimento de medicamentos constitui obrigação solidária de todos os entes da Federação.

Como já decidiu a Suprema Corte, "consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que, embora o art. 196 da Constituição de 1988 traga norma de caráter programático, o Município não pode furtar-se do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde por todos os cidadãos. Se uma pessoa necessita, para garantir o seu direito à saúde, de tratamento médico adequado, é dever solidário da União, do Estado e do Município providenciá-lo." (AI 550.530-AgR, Rel. Joaquim Barbosa, DJe 16.8.2012). Em sentido análogo, "o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isso por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional." (RE 607.381-AgR, Rel. Luiz Fux, DJe 17.6.2011).

Essa solidariedade, todavia, precisa ser compreendida em seus devidos termos, isto é, se aplica para efeito de escolha do indivíduo a respeito da pessoa política contra quem quer litigar. O jurisdicionado pode preferir, por exemplo, litigar apenas contra o Município, ou apenas contra a União, ou apenas contra o Estado, ou contra qualquer combinação destes três entes. Trata-se, neste aspecto, de um litisconsórcio passivo facultativo com contornos peculiares, já que atribui ao demandante, com exclusividade, a possibilidade de escolha dos demandados.

Por seu turno, algumas diretrizes podem ser cogitadas para o processo decisório, em casos individuais:

- 1) É necessário reforçar a compreensão dos direitos sociais como verdadeiros direitos (não como simples metas, recomendações ou diretrizes a serem alcançadas);
- 2) Isso irá depender de uma necessária reinterpretação da teoria da separação das funções do Estado. De fato, o Poder Judiciário é órgão que também recebeu da Constituição Federal a competência para promover a concretização de políticas públicas, inclusive no que se refere aos direitos sociais, culturais e econômicos;
- 3) A atuação do Poder Judiciário não é substitutiva, mas complementar;
- 4) O valor fundamental da dignidade da pessoa humana deve ser um parâmetro interpretativo prevalecente, inclusive para o efeito de obstar pretensões desarrazoadas ou despropositadas;
- 5) Para isso, o Judiciário deve cuidar para que seja produzido um acervo probatório tão completo quanto possível, a respeito da doença, dos tratamentos disponíveis na rede pública, do tratamento ou medicamento pretendido, da existência de similares, etc. Deve haver, também, uma prova incontestada a respeito da situação de necessidade daquele que postula em Juízo.

Feitas as considerações iniciais, temos que providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que deferir ou indeferir pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

Com efeito, não obstante as razões apresentadas pelo agravante, ausente, na espécie, os pressupostos do artigo 558 do CPC autorizadores da concessão da medida pleiteada. Os argumentos apresentados não infirmaram a fundamentação da decisão recorrida que, a propósito são condizentes com o entendimento deste relator, "verbis":  
"(...)

Informa o Autor que referido medicamento não se encontra disponibilizado no Serviço Público de Saúde, e, em razão de seu alto custo, não possui condições econômicas de efetivar o seu tratamento médico.

Há que se esclarecer, por oportuno, que o direito à vida se sobrepõe ao interesse financeiro da Administração Pública, e, no presente caso, resta patente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ("periculum in mora"), porquanto a falta do medicamento em questão pode agravar o estado de saúde do autor. Por fim, não vislumbro risco de irreversibilidade do provimento jurisdicional antecipado, na medida em que esta decisão, de caráter provisório, poderá ser revista a qualquer tempo. Por outro lado, caso o pedido articulado pelo Autor seja julgado improcedente, em tese, caberá aos Réus deduzir pretensão de reparação pelos danos causados." - fl. 37.

Quanto à multa diária em face da Fazenda Pública, pacífico sua aplicação, conforme precedente do Colendo STJ, no particular:

"(...)

3. O entendimento pacífico desta Corte Superior é no sentido de ser possível ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, fixar multa diária cominatória (astreintes), ainda que seja contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer.

(...)"

(EDcl no AgRg no REsp 1367081/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 21/05/2013, DJe 28/05/2013)

*Destarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.*

*Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado."*

Dessarte, adoto como razão de decidir o entendimento exposto no agravo de instrumento n.º 0014545-31.2015.4.03.0000, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pelo agravante.

Outras questões poderão ser solvidas pelo Juízo "a quo" quando do julgamento da ação num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da pretensão.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019306-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019306-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : R L CAMARGO REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP223659 CAMILA PELIZARO DE ARRUDA CAMARGO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª Ssj> SP  
No. ORIG. : 00106376120154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face da decisão que, em ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária cumulada com repetição de indébito, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, no qual se pleiteia a suspensão da exigibilidade de créditos tributários de Imposto de Renda e da CSSL, que incidiram sobre verba decorrente de rescisão contratual. Sustenta a agravante, em síntese, a incidência do IRPJ e da CSSL sobre o valor recebido a título de indenização por rescisão de contrato de representação comercial. Alega que as indenizações recebidas em virtude de rescisão de contrato sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte, e que somente estão excluídas da incidência as indenizações que estejam em conformidade com a legislação trabalhista e àquelas destinadas a reparar danos patrimoniais. Aduz a aplicação do art. 57 da Lei 8.981/95 quanto à CSSL.

Requer a concessão de efeito suspensivo para restabelecer a exigibilidade dos créditos discutidos.

**Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

"No presente caso, verifica-se que a parte autora pretende afastar a incidência do imposto de renda e da contribuição social sobre lucro líquido sobre o montante recebido a título de indenização contratual. A respeito, trago a lume o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça: **TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS A TÍTULO DE RESCISÃO EM CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. ARTS. 27, "J", E 34, DA LEI N. 4.886/65. ISENÇÃO. DANOS PATRIMONIAIS. ART. 70, 5º, DA LEI N. 9.430/96.1. Cuida-se na origem de mandado de segurança impetrado com objetivo de obstar o desconto de imposto de renda retido na fonte sobre indenização recebida a título de resilição do contrato de representação comercial previsto na Lei n. 4.886/1965, com as modificações inseridas pela Lei n. 8.420/1992 e pelo novo Código Civil.2. A Corte de origem dirimiu a controvérsia com base na previsão normativa contida no art. 70, e parágrafos, da Lei n. 9.430/96, que exclui da incidência do IRRF apenas as indenizações decorrentes da legislação trabalhista ou aquelas destinadas a reparar danos patrimoniais.3. "As verbas recebidas por pessoa jurídica em razão de rescisão contratual antecipada têm natureza indenizatória por se revestirem da natureza de dano emergente, em face da assunção pela pessoa jurídica contratada de custos assumidos em razão da prestação a que se obrigara" (REsp 1.118.782/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.9.2009, DJe 25.9.2009.)4. À luz do quadro fático constante do acórdão recorrido - que ora não se revisa ou modifica -, conclui-se que não incide o imposto sobre a renda com fundamento no art. 70, 5º, da Lei n. 9.430/96, uma vez que este enunciado estipula a exclusão da base de cálculo do imposto das quantias devidas a título de reparação patrimonial, como na espécie prevista no art. 27, j, da Lei n. 4.886/65. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp n.º 1.452.479-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJ 04.09.2014) No mesmo sentido, o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região: **AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA ELEITA ADEQUADA. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. VERBAS RESCISÓRIAS DO CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não há que se falar em inadequação da via eleita, pois, com base nos documentos apresentados na exordial, mostra-se desnecessária a dilação probatória. 2. A Lei nº 4.886/65, alterada pela Lei nº 8.420/92, regulamenta a atividade dos Representantes Comerciais e estabelece que: exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou a pessoa física, sem relação de emprego, que desempenha, em caráter não eventual por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para a realização de negócios mercantis, agenciando propostas ou pedidos, para, transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios (art. 1º).3. Trata-se de contrato de representação comercial celebrado entre duas pessoas jurídicas e o seu rompimento, tendo ocorrido unilateralmente ensejou o pagamento de vantagem pecuniária (indenização e aviso prévio). Tais verbas percebidas representam indenização por dano patrimonial, isentas ao pagamento de IR nos termos da Lei nº 9.430/96 que prevê, em seu art. 70, 5º: a multa ou qualquer outra vantagem paga ou creditada por pessoa jurídica, ainda que a título de indenização, a beneficiária pessoa física ou jurídica, inclusive isenta, em virtude a rescisão de contrato, sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de 15% (quinze por cento)... O disposto neste artigo não se aplica às indenizações pagas ou creditadas em conformidade com a legislação trabalhista e àquelas destinadas a reparar danos patrimoniais. (grifei).4. Tendo em vista que os valores em questão não podem ser classificados como lucro, afigura-se igualmente ilegítima a cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). 5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.6. Agravo legal improvido. (AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 355373, Rel. Des.ª Consuelo Yoshida, Sexta Turma, DJ 25.06.2015). Conforme se verifica nos documentos de fls.42/44, a percepção da indenização pelo valor indicado às fls.45 deu-se a título de reparação patrimonial em razão da rescisão contratual sem justa causa. Logo, o fato se enquadra na regra estipulada pelo art.70, 5º, da Lei n.º 9.430/96, já que dado dispositivo legal estipula a exclusão da base de cálculo do IR as quantias pagas em razão de indenização, como previsto no artigo 27, "j", da Lei n.º 4.886/65. O mesmo entendimento se aplica à cobrança da CSLL, já que os valores a que se presente a repetição não podem ser considerados lucro."****

Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2015.03.00.019332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SEMAN SERVICOS E MANUTENCAO DE IMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP163085 RICARDO FERRARESI JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00158915020154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEMAN SERVIÇOS E MANUTENÇÃO DE IMÓVEIS LTDA contra a decisão que **indeferiu o pedido de liminar** em mandado de segurança requerida para *suspender os leilões designados nos autos da execução fiscal* processo n. 2000.61.82.090529-0, bem como *determinar que a autoridade proceda a revisão dos valores cobrados em relação ao processo administrativo nº 10880.200030/99-03*.

O d. juiz da causa fundamentou a decisão agravada nestes termos:

" ...

A impetrante pretende a revisão/retificação dos valores cobrados referentes ao processo administrativo nº 10880.200030/99-03, invocando a decisão proferida pelo E. STJ no julgamento do REsp 1.079.313-SP que, afastou a cobrança do Imposto sobre a Renda incidente sobre a correção monetária de imóveis em estoque, de forma que não poderia servir de base de cálculo para a CSLL, ante a utilização da mesma hipótese de incidência que o IRPJ (fls. 11 e 39/44).

Da análise dos documentos que instruíram a inicial, verifica-se que a cobrança do crédito tributário objeto da presente ação - CDA 80299094014-13, oriundo do processo administrativo nº 10880.200030/99-03, é objeto de discussão nos autos da Execução Fiscal autuada sob n. 20006182090529-0, na qual foram opostos embargos à execução, julgados improcedentes (fls. 23/30 e consulta processual de fls. 114).

Verifica-se, inclusive, que os embargos à execução nº 0013174-91.2007.4.03.6182 encontram-se no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A impetrante, por sua vez, menciona a discussão do crédito no âmbito do Processo Administrativo nº 10880.200030/99-03, contudo, não apresentou cópia do referido processo.

Observo que não obstante os mencionados leilões, a impetrante por diversas oportunidades debateu a matéria, o que afasta o requisito do *fumus boni iuris*.

Nesta seara, ressalto que a discussão da matéria pertine ao mérito dos Embargos à Execução, a ser apresentado perante o Juízo das Execuções Fiscais.

No caso em questão, a defesa do devedor pode ser exercida através de exceção de pré-executividade ou através de embargos à execução, o que de fato ocorreu, encontrando-se os embargos, como já observado, conclusos para prolação de decisão.

Diante do exposto, INDEFIRO a liminar.

" ...

Pede a agravante a reforma da decisão, *com pedido de efeito suspensivo*, reiterando as alegações expendidas na impetração no sentido de que os valores cobrados são indevidos uma vez que com a exclusão da correção monetária do ativo não mais subsistiria a cobrança do IRPJ nos anos subsequentes, notadamente o período que está sendo cobrado na execução fiscal antes mencionada.

Decido.

A atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da relevância da fundamentação, a existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, requisito este que vai muito além da mera urgência.

Tais requisitos não se apresentam na densidade necessária para a reforma da decisão agravada, cujos fundamentos são *muito superiores* à argumentação deduzida na inicial.

Para começar não restou evidenciado qualquer *perigo concreto* de dano irreparável capaz de fazer perecer o direito afirmado pela parte agravante a justificar a concessão da providência antecipatória pleiteada. De todo modo, não há razão para ordenar em sede de mandado de segurança o cancelamento do certame designado na ação executiva fiscal - e pior, *às vésperas de sua realização*, a revelar a "urgência fabricada" - sem qualquer documentação legítima que embase o pedido.

Demais disso, o impetrante pretende obrigar a autoridade dita coatora a efetuar a revisão de um processo administrativo que sequer foi encartado no feito originário, a demonstrar que pretende obter um efeito sem mostrar a causa, ou seja, *omite documentação* e deseja que o Judiciário o ampare mesmo assim, em comportamento processual claramente *repudiável*.

Aliás, o suposto ato coator sequer restou evidenciado.

A propósito, entendo que o tema de fundo - *causa petendi do mandamus* - sequer pode ser discutido em sede de mandado de segurança, que não é panaceia para todos os males, como vem sendo suposto; há limites para o ajuizamento dessa importante medida, e um dos mais relevantes é a impossibilidade de perscrutar situações que não são certas à luz de prova exclusivamente documental, como é o caso dos autos.

Pelo exposto **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Cumpra-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019409-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019409-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : COMOL COML/ OLIVATO LTDA  
ADVOGADO : SP079539 DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 03113058619954036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019425-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019425-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA IND/ E COM/ DE  
: PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELLO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00097374020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em embargos à execução fiscal extintos com resolução de mérito, após o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, determinou a intimação do banco fiador para, no prazo de 15 dias, pagar o valor da dívida objeto de execução.

Aduz, em síntese, não haver prejuízo da agravada em aguardar o julgamento definitivo dos embargos à execução fiscal, porquanto a fiança bancária garante os débitos, prevendo a correção monetária dos valores.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

Com efeito, tendo em vista o efeito devolutivo do recebimento da apelação interposta pela embargante, confirmado por este Tribunal, a exequente pleiteou ao Juízo da execução fiscal a intimação do Banco emissor da carta de fiança para depositar a diferença existente entre os valores constantes do depósito nos autos e aquele expresso na fiança.

O Juízo de origem deliberou:

*"Compulsando os autos, observo que a presente execução fiscal foi garantida por meio de fiança bancária (fls. 203), e que os embargos à execução foram julgados improcedentes (fls. 188/189).*

*Por outro lado, o recurso de apelação interposto pela embargante, ora executada, foi recebido apenas no efeito devolutivo, em consonância com o disposto no artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil.*

*Assim, considerando que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou, em 18/10/2005, a súmula 317, fixando o entendimento no sentido de ser definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos, impõe-se o deferimento do pedido formulado às fls. 213/215.*

*Assim, determino a intimação do Banco Itaú Unibanco S/A, fiador da executada, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, **pague o valor da dívida, juros, multa de mora e demais encargos, indicados na certidão de Dívida Ativa**, pelos quais se obrigou, abatendo-se o valor do depósito de fls. 171, TRANSFERÊNCIA DO BACENJUD EM 30/07/2012, atingindo o montante de R\$ 516.787,07, conforme extratos que seguem, sob pena de contra ele prosseguir a execução, nos termos do artigo 19 da Lei n. 6.830/80.*

*Esclareço que o valor deverá ser depositado na Caixa Econômica Federal, mediante guia DARF, nos termos da Lei n.º 9.703/98, eis que não tendo sido afastada sua aplicação pelo Supremo Tribunal Federal, em sede medida cautelar (ADIN 1933-1), deve a norma ser cumprida nos seus exatos termos" - fl. 264 (destaquei).*

A decisão que determinou a intimação do Banco Itaú Unibanco S/A. para pagamento do valor do valor da dívida executada atualizada, ocasionará a quitação dos débitos executados. Por sua vez, mesmo que recebida no efeito devolutivo, pende de julgamento a apelação da embargante interposta em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, indicativo da continuidade da discussão judicial.

Por seu turno, não se pode perder de vista a previsão expressa no artigo 32, § 2º, da Lei nº 6.830/80, bem como o quanto previsto na Lei nº 9.703/98 sobre a necessidade de trânsito em julgado da decisão judicial para que se proceda à devolução do dinheiro depositado ou sua conversão em renda, conforme a solução posta à lide, situação perfeitamente aplicável à fiança bancária porquanto garantidora dos valores executados.

Nessa ordem de ideias, a determinação judicial para pagamento do valor executado poderá ocasionar situação de irreversibilidade na medida em que haveria a quitação da dívida objeto da execução fiscal, pendente a apelação da sentença dos embargos à execução.

Todavia, no atual estágio processual, à mingua de outros elementos indicadores de dano irreparável e com vistas a assegurar o resultado prático do provimento jurisdicional, entendo por plausível seja intimado o Banco Itaú

Unibanco S/A., fiador da executada, para proceder o depósito dos valores apurados, que ficarão à disposição do Juízo até a solução com foros de definitividade das questões apresentadas na apelação interposta nos embargos à execução fiscal, providência a ser determinada pelo Juízo da execução fiscal.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela presença dos requisitos ensejadores da concessão parcial da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro em parte o efeito suspensivo pleiteado, nos termos acima expostos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019437-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019437-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : VICENTE JOSE MAIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP074775 VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00073766620154036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

**DEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 631/632 dos autos principais (fls. 660/661 destes autos) que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a concessão da segurança para que a autoridade impetrada se abstenha de praticar qualquer ato tendente a cobrança do Imposto de Renda, que deixar de ser recolhido pelo impetrante sobre os valores levantados a título da indenização depositada no ano de 2009, nos autos da 8.ª Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, processo n.º 0028324.52.1996.8.26.0224, e levantada no ano de 2012 decorrente da desapropriação de parte dos imóveis, situados na Av. Brigadeiro Faria Lima, LOTES 08, 09 e 10, da quadra 26, do Bairro Jardim Bom Clima, Município de Guarulhos, Estado de São Paulo.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o valor recebido decorre de indenização derivada de apossamento de parte de seus imóveis; que a apropriação da área pela Municipalidade trouxe prejuízos, dada a diminuição das áreas e desvalorização da área remanescente; e que as indenizações decorrentes de desapropriação não podem ser classificadas como ganho de capital.

Requer a concessão da tutela antecipada, para que autoridade coatora se abstenha de praticar qualquer ato tendente a cobrança do imposto de renda, sobre os valores levantados a título de indenização recebida, decorrente da desapropriação do imóvel (lotes de terrenos ns. 8, 9 e 10 situados na Avenida Brigadeiro Faria Lima, Município de Guarulhos).

Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III da Constituição Federal, tem como fatos geradores: a) a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; b) de proventos de qualquer natureza, ou seja, os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo, como se vê

também do inciso II do mesmo art. 43.

Escapam, pois, da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descritos.

Indenização, em sentido genérico, é, consoante definição de Plácido e Silva, toda compensação pecuniária ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para reembolsar das despesas feitas ou para ressarcir de prejuízo ou dano que se tenha causado a outrem... Traz a finalidade de recompor o patrimônio pelas perdas ou prejuízos sofridos (danos). (Vocabulário Jurídico, 6ª ed., Rio de Janeiro: Forense, p. 815)

No mesmo sentido leciona Sílvio Rodrigues: indenizar significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado. (Direito Civil, v. 4, São Paulo: Saraiva, 1979, p. 192).

Segundo Roque Antonio Carrazza, nas indenizações não há geração de rendas ou acréscimos patrimoniais (proventos) de qualquer espécie. Não há riquezas novas disponíveis, mas reparações, em pecúnia, por perdas de direitos. (IR - Indenização. A intributabilidade, por via de imposto sobre a renda, das férias e licenças-prêmio recebidas em pecúnia, RDT 52/179)

Na hipótese *sub judice*, a verba recebida pelo agravante a título de indenização por desapropriação de imóvel de sua propriedade pelo Poder Público não pode ser considerada lucro ou ganho de capital, mas mera reposição do bem expropriado. Destarte, tal parcela possui caráter reparatório, não se enquadrando no conceito de acréscimo patrimonial de forma a se sujeitar à tributação do imposto de renda.

O fato de o art. 184, § 5º, da Constituição Federal determinar imunidade tributária das operações financeiras decorrentes de desapropriação para fins de reforma agrária, não legitima a cobrança de Imposto sobre a Renda sobre os valores recebidos a título de indenização por expropriação de imóvel por necessidade, utilidade pública ou interesse social.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal já enfrentou a questão no julgamento da Representação nº 1260-DF, Relator Ministro Néri da Silveira, DJ 13/08/1987, cuja decisão foi assim ementada:

*REPRESENTAÇÃO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DO INCISO II, DO § 2º, DO ART. 1º, DA DECRETO-LEI FEDERAL Nº 1641, DE 7.12.78, QUE INCLUIU A DESAPROPRIAÇÃO ENTRE AS MODALIDADES DE ALIENAÇÃO DE IMÓVEIS, SUSCETÍVEIS DE GERAR LUCRO A PESSOA FÍSICA E, ASSIM, RENDIMENTO TRIBUTÁVEL PELO IMPOSTO DE RENDA. NÃO HÁ NA DESAPROPRIAÇÃO, TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE, POR QUALQUER NEGÓCIO JURÍDICO DE DIREITO PRIVADO. NÃO SUCEDE, AI, VENDA DO BEM AO PODER EXPROPRIANTE, NÃO SE CONFIGURA, OUTROSSIM, A NOÇÃO DE PREÇO, COMO CONTRAPRESTAÇÃO PRETENDIDA PELO PROPRIETÁRIO, 'MODO PRIVATO'. O 'QUANTUM' AUFERIDO PELO TITULAR DA PROPRIEDADE EXPROPRIADA É, TÃO-SÓ, FORMA DE REPOSIÇÃO, EM SEU PATRIMÔNIO, DO JUSTO VALOR DO BEM, QUE PERDEU, POR NECESSIDADE OU UTILIDADE PÚBLICA OU INTERESSE SOCIAL. TAL O SENTIDO DA 'JUSTA INDENIZAÇÃO' PREVISTA NA CONSTITUIÇÃO (ART. 153, § 22). NÃO PODE, ASSIM, SER REDUZIDA A JUSTA INDENIZAÇÃO PELA INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. REPRESENTAÇÃO PROCEDENTE, PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO 'DESAPROPRIAÇÃO', CONTIDA NO ART. 1, § 2º, INCISO II, DO DECRETO-LEI Nº 1641/78.*

Assim sendo não há necessidade de novo pronunciamento do Supremo Tribunal Federal acerca da inconstitucionalidade da imposição tributária. Muito embora a matéria aqui versada seja disciplinada pela Lei nº 7.713/88 (arts. 3º, § 3º e 22, parágrafo único) o contexto continua o mesmo e, qualquer lei que dispuser de maneira diversa, estará eivada de inconstitucionalidade.

Inclusive, a questão já foi objeto da Súmula nº 39, do extinto Tribunal Federal de Recursos, cujo Enunciado é o seguinte: Não está sujeita ao imposto de renda a indenização recebida por pessoa jurídica, em decorrência de desapropriação amigável ou judicial.

Nessa linha, também decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.127.815/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, conforme ementa a seguir transcrita:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE DESAPROPRIAÇÃO. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A incidência do imposto de renda tem como fato gerador o acréscimo patrimonial (art. 43, do CTN), sendo, por isso, imperioso perscrutar a natureza jurídica da verba percebida, a fim de verificar se há efetivamente a criação de riqueza nova: a) se indenizatória, que, via de regra, não retrata hipótese de incidência da exação; ou b) se remuneratória, ensejando a tributação. Isto porque a tributação ocorre sobre signos presuntivos de capacidade econômica, sendo a obtenção de renda e proventos de qualquer natureza um deles.*

*2. Com efeito, a Constituição Federal, em seu art. 5º, assim disciplina o instituto da desapropriação: "XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse*

social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;"

3. Destarte, a interpretação mais consentânea com o comando emanado da Carta Maior é no sentido de que a indenização decorrente de desapropriação não encerra ganho de capital, porquanto a propriedade é transferida ao poder público por valor justo e determinado pela justiça a título de indenização, não ensejando lucro, mas mera reposição do valor do bem expropriado. 4. "Representação. Arguição de Inconstitucionalidade parcial do inciso ii, do parágrafo 2., do art. 1., do Decreto-lei Federal n. 1641, de 7.12.1978, que inclui a desapropriação entre as modalidades de alienação de imóveis, suscetíveis de gerar lucro a pessoa física e, assim, rendimento tributável pelo imposto de renda. Não há, na desapropriação, transferência da propriedade, por qualquer negócio jurídico de direito privado. Não sucede, aí, venda do bem ao poder expropriante. Não se configura, outrossim, a noção de preço, como contraprestação pretendida pelo proprietário, 'modo privado'. O 'quantum' auferido pelo titular da propriedade expropriada é, tão-só, forma de reposição, em seu patrimônio, do justo valor do bem, que perdeu, por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social. Tal o sentido da 'justa indenização' prevista na Constituição (art. 153, parágrafo 22). Não pode, assim, ser reduzida a justa indenização pela incidência do imposto de renda. Representação procedente, para declarar a inconstitucionalidade da expressão 'desapropriação', contida no art. 1., parágrafo 2., inciso ii, do decreto-lei n. 1641/78. (Rp 1260, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 13/08/1987, DJ 18-11-1988)

4. In casu, a ora recorrida percebeu verba decorrente de indenização oriunda de ato expropriatório, o que, manifestamente, consubstancia verba indenizatória, razão pela qual é infensa à incidência do imposto sobre a renda.

5. Deveras, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da não-incidência da exação sobre as verbas auferidas a título de indenização advinda de desapropriação, seja por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, porquanto não representam acréscimo patrimonial.

6. Precedentes: AgRg no Ag 934.006/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, DJ 06.03.2008; REsp 799.434/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 31.05.2007; REsp 674.959/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 20/03/2006; REsp 673273/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 02.05.2005; REsp 156.772/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 04/05/98; REsp 118.534/RS, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 19/12/1997. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 200900065807, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:.)

Em face do exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela requerida (CPC, art. 527, III), para afastar a incidência do imposto de renda sobre os valores levantados a título de indenização recebida pelo ora agravante, decorrente da desapropriação do imóvel (lotes de terrenos ns. 8, 9 e 10 situados na Avenida Brigadeiro Faria Lima, Município de Guarulhos), até o julgamento do mandado de segurança originário.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC. Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019471-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019471-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : CUMMINS FILTROS LTDA  
ADVOGADO : SP147268 MARCOS DE CARVALHO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00064066620154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança no qual se pretende excluir das contribuições ao PIS e à COFINS o ICMS incidente em sua base de cálculo, deferiu o pedido de liminar. Alega a agravante, em síntese, ser devida a inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições. Inconformada, requer a concessão do provimento postulado e a reforma da decisão agravada.

### **DECIDO.**

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A discussão enfoca a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS.

Com efeito, a jurisprudência do STJ vai ao encontro da pretensão da agravante, nos seguintes termos:

*"A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)*

*"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL." (Súmula nº 94)*

O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

Nesse sentido, são os precedentes do C. STJ e deste E. TRF:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS NS. 68 E 94/STJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88.*

*1. No que se refere à ADC 18/DF, verificado o término do prazo de prorrogação da eficácia da medida cautelar anteriormente deferida, para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS/PASEP -, cumpre dar prosseguimento ao julgamento do recurso.*

*2. A jurisprudência do STJ firmou-se no mesmo sentido do decisum recorrido, que, in casu, reconheceu a possibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins, nos termos das Súmulas 68 e 94/STJ.*

*(...)*

*5. Recurso especial parcialmente provido"*

*(STJ, REsp n.º 1.124.490/RS, 2ª Turma, rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 03/02/2011, DJe 14/02/2011).*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 131, 165 E 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO DISPOSITIVO DE LEI INVOCADO. SÚMULA 211/STJ. REGRAS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. 1. Não há violação dos arts. 131, 165 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. Descumprido o indispensável exame do art. 110 do CTN pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. Nesse sentido: EDcl no REsp 463380, Rel. Min. José Delgado, DJ 13.6.2005. 4. "A tese de violação do art. 110 do CTN não se comporta nos estreitos limites do recurso especial, já que, para tanto, faz-se necessário examinar a regra constitucional de competência, tarefa reservada à Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF/88. Precedentes" (REsp 1090336/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/6/2013, DJe 5/8/2013). 5. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da cofins e do pis, ante a ratio essendi das Súmulas 68 e 94 do STJ. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, Segunda Turma, AGARESP 201302110720, HUMBERTO MARTINS, DJE 30/09/2013).*

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCLUSÃO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, por analogia, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ. Precedentes: AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/06/2013; e AgRg no REsp 1122519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012. 2. A repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido: AgRg no REsp 1344073/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 06/09/2013; e AgRg no AREsp 244.747/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 08/02/2013. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(STJ, Primeira Turma, AGARESP 201301417290, SÉRGIO KUKINA, DJE 24/09/2013).*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula n.º 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. 3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos. 4. Agravo legal improvido".

(TRF3, Sexta Turma, AC 00473681520104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 18/10/2013).

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza. 2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços. 3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido".

(TRF3, Sexta Turma, AMS 00066314520124036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, Te-DJF3 Judicial 1 16/08/2013).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019498-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019498-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARIANA BELLINI OLIVEIRA GENTILE  
ADVOGADO : SP226771 TIAGO FRANCO DE MENEZES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00234924420144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo MARINA BELLINI OLIVEIRA GENTILE contra decisão que recebeu no efeito apenas *devolutivo* a apelação interposta contra sentença denegatória da segurança (fl. 208).

Na impetração a autora questiona decisão administrativa que tornou nula sua nomeação ao cargo de Técnico de Laboratório / Área Química (Campus Catanduva).

Afirma que obteve aprovação como segunda colocada (76 pontos) em concurso público promovido pelo IFSP para a escolha de Técnico de Laboratório / Área Química (Campus Catanduva); em 19/09/2014 foi publicada no Diário Oficial da União a sua nomeação em caráter efetivo para o cargo de Técnico de Laboratório/área química - Classe D-I, nível 1.

A impetrante, posteriormente, recebeu da Diretoria de Gestão de pessoas do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo/IFSP, o ofício nº 1.182/2014, comunicando-lhe a impossibilidade da posse e exercício no cargo, em função do descumprimento dos requisitos expressos no Edital nº 146/2012, ou seja, o título de formação acadêmica por ela ofertado - **Diploma e Histórico de Graduação em Farmácia Bioquímica pela Universidade de São Paulo** - não era compatível com a titulação exigida no edital, que se referiu a formação dos candidatos como **Técnicos em Química** (fls. 64/65).

Contra a decisão indeferitória do pedido de liminar a impetrante interpôs o agravo de instrumento nº 0032430-92.2014.4.03.0000/SP no qual *deferi antecipação dos efeitos da tutela recursal* para suspender os efeitos da decisão administrativa da Diretoria de Administração de Pessoal do IFSP/Gerência de Recursos Humanos (fls. 51/52 dos autos originais) restando *cassada* a anulação da nomeação da impetrante feita pelo órgão.

E na sessão de 11 de junho de 2015, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento àquele agravo de instrumento.

Posteriormente, em 17 de junho de 2015, sobreveio **sentença que denegou a segurança** pleiteada sob os seguintes fundamentos:

"...

Conforme se verifica do Edital n.146/2012, em confronto com os termos do Ofício n.1182/2014, tais requisitos se encontram plenamente justificados e convenientes ao interesse público.

Entendo que foram apresentadas justificativas plausíveis e convenientes ao interesse público, quanto aos critérios exigidos em edital, conduzindo-se dentro dos limites da discricionariedade que lhe é permitida.

Ressalto, ainda, que muito embora a impetrante tenha obtido em sua formação uma qualificação superior àquela exigida no Edital, existem qualificações específicas que o curso técnico oferece, que habilita justamente àqueles que o concluíram, a exercer determinadas funções, a exemplo da prática de determinadas atividades (manipulação de fórmulas, consertos de equipamentos, prática de instrumentador, elaboração de próteses, etc).

Por tudo isso, importa concluir que a impetrante não titulariza o alegado direito líquido e certo, em razão de que a autoridade apontada como coatora não afrontou qualquer princípio constitucional entre os candidatos, a par de atender as exigências do interesse público, pelo que se impõe cumprir rigorosamente os ditames do Edital.

Diante do exposto, DENEGO A SEGURANÇA e julgo improcedente o pedido."

Inconformada, a impetrante interpôs apelação que foi recebida no efeito meramente devolutivo.

Daí presente agravo de instrumento no qual a recorrente aduz, em resumo, que a *excepcionalidade do caso* justifica o recebimento do recurso de apelação no duplo efeito em razão da necessidade de preservação da segurança jurídica, cuja inobservância pode acarretar causar dano irreparável.

Sustenta ainda que está demonstrada a relevância das razões recursais, uma vez que comprovada formação acadêmica superior àquela exigida no edital, situação já reconhecida no agravo de instrumento anterior.

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo.

Decido.

Reside a controvérsia acerca dos efeitos do recurso de apelação interposto em sede de mandado de segurança.

Sem olvidar o disposto no artigo 14 da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009 e a firme jurisprudência tanto deste Tribunal como dos Tribunais Superiores quanto aos efeitos em que deve ser recebida a apelação interposta em sede de mandado de segurança, há casos muito excepcionais em que se pode atribuir suspensividade ao apelo, como no caso dos autos.

Isso porque quando da apreciação do agravo de instrumento anterior (autos de nº 0032430-92.2014.4.03.0000) interposto contra a decisão que indeferiu a liminar houve reconhecimento da plausibilidade do direito invocado pela impetrante por parte deste Relator e da Sexta Turma, consoante se observa das razões abaixo transcritas:

"...

A impetrante, que concorreu com sucesso no certame, ofertou à Administração Pública **formação intelectual muito mais completa e complexa**: é graduada em curso superior de Farmácia e Bioquímica pela Universidade de São Paulo, com experiência em manejo de laboratório conforme se observa da grade curricular especificada no writ.

Noutro dizer: a capacitação acadêmica da impetrante EXCEDE aquela que - como requisito mínimo - foi exigida no concurso do IFSP.

E mais: observando as atribuições do cargo ao qual se candidatou a impetrante (fls. 58) conclui-se que a formação intelectual dela **ultrapassa** em muito a singeleza das funções que lhe serão cometidas.

Não há razoabilidade em sacrificar uma profissional capacitada que vence concurso público em segundo lugar (76 pontos, dentre 100 possíveis) punindo-a porque sua formação acadêmica **suplanta** aquela que a Administração Pública entendeu como a que seria minimamente interessante para suprir o cargo.

..."

Há, portanto, relevância na tese da agravante no sentido de que o julgado poderá ser reformado em 2º grau, não se justificando manter-se o efeito apenas devolutivo para o seu recurso.

O risco de lesão irreparável ou de difícil reparação, evidente, milita em favor da agravante.

Assim, ante a excepcionalidade do caso e presentes os requisitos legais, há que se conceder duplo efeito ao recurso de apelação.

Nesse sentido há compreensão do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCEDIDA MAS SEGURANÇA DENEGADA EM SEDE DE SENTENÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. EXCEPCIONALIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES NO CASO EM CONCRETO. ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. Não há que se falar na violação ao art. 557 do CPC alegada pela União, tendo em vista a presença de jurisprudência no sentido alcançado pela decisão agravada. Ainda que assim não fosse, é de se ressaltar que fica superada eventual ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator. Precedentes.

2. **A jurisprudência deste Sodalício orienta pela possibilidade de ser concedido duplo efeito à apelação interposta em face de decisão que denegou a segurança - restabelecendo-se a liminar anteriormente deferida - quando presentes circunstâncias peculiares na espécie que autorizem a tomada dessa providência excepcional.** Neste sentido, os precedentes: AgRg no AREsp 113.207/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012; AgRg no RESp 687.040/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJE 13/03/2009; REsp 787051/PA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03.08.2006, DJ 17.08.2006 p. 345.

3. No caso em tela, conforme já consignado na decisão agravada, a partir dos elementos fáticos e probatórios constantes dos autos - documentos constantes às fls. 279/289 dos autos -, foram identificados elementos pelo Tribunal a quo elementos suficientes para a concessão de efeito suspensivo à apelação, razão pela qual o revolvimento destes elementos, na via recursal eleita, é inviável a teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 183.378/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 05/02/2013)

Pelo exposto **defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal** para emprestar ao apelo voluntário da agravante o duplo efeito.

Comunique-se com urgência.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019518-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019518-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : FACILITA PROMOTORA S/A e outros(as)  
: TRISHOP PROMOCAO E SERVICOS LTDA  
: INVESTIMENTOS BEMGE S/A  
: ITAU BMG PARTICIPACAO LTDA  
: CREDICARD PROMOTORA DE VENDAS LTDA  
ADVOGADO : SP233109 KATIE LIE UEMURA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00154394020154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade do PIS e da COFINS nos moldes identificados pelo Decreto nº 8.426/2015, que restabeleceu as alíquotas de 0,65% para o PIS e 4% para a COFINS.

Aduzem, em síntese, a inconstitucionalidade das alíquotas veiculadas por meio do Decreto nº 8.426/2015 na medida em que sua majoração ocorreu com base no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865/2004, que delegou ao Poder Executivo o permissivo de redução ou restabelecimento das alíquotas das contribuições indicadas.

Sustentam violação ao princípio da legalidade.

Inconformados, requerem a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de liminar devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido.

Pretendem os agravantes, em suma, seja afastada a exigibilidade do PIS e da COFINS nos moldes identificados pelo Decreto nº 8.426/2015, que restabeleceu as alíquotas de 0,65% para o PIS e 4% para a COFINS, sob o argumento da inconstitucionalidade ante a violação do princípio da legalidade, e do impedimento constitucional da delegação ao Poder Executivo acerca da redução ou restabelecimento das alíquotas das contribuições indicadas. A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, bem como para o Programa de Integração Social - PIS, previstas respectivamente pelas Leis Complementares 70/91 e 7/70, encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade financeira e universalidade, previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal. Referidas contribuições incidem sobre o faturamento, assim entendido como a receita bruta obtida em função da comercialização de produtos e da prestação de serviços, sendo certo que a definição, o conteúdo e alcance do termo não de ser hauridos do direito privado, segundo precisa dicção do art. 110 do CTN.

Por sua vez, após a entrada em vigor das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, foi publicada a Lei nº 10.865/2004, dispondo em seu artigo 27:

*"Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior.*

*§ 1º Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.*

*§ 2º O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar."*

Referida espécie normativa autorizou o Poder Executivo a reduzir e restabelecer, até os percentuais de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, as alíquotas das referidas contribuições incidentes sobre as receitas financeiras

auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade.

Aqui reside a controvérsia.

Com efeito, leciona Leandro Paulsen (Direito Tributário CONSTITUIÇÃO e CÓDIGO TRIBUTÁRIO à luz da doutrina e da jurisprudência, 14ª Edição, Livraria do Advogado, páginas 159 e 292):

*"O princípio da reserva legal (em sentido estrito) afasta a possibilidade de o Executivo estabelecer os elementos da norma tributária impositiva, salvo exceção expressa feita no texto original da própria Constituição, como a de definir a alíquota de certos impostos federais, nos termos do § 1º do art. 153 da CF.*

*- "Não pode o Executivo, portanto, 'completar' regra matriz de incidência tributária, nem tampouco presumir a prática de certos atos, e muito menos recorrer à analogia para reputar ocorrido fato impositivo e nascida a obrigação tributária correspondente." (GONÇALVES, J. A. Lima. Isonomia na Norma Tributária, Malheiros, 1993, p. 39)"*

(...)

*"Arrolamento Taxativo. A referência aos impostos previstos nos incisos I, II, IV e V é taxativa, não admitindo ampliação sequer por emenda constitucional, pois a legalidade é direito fundamental do contribuinte, não sendo passível de supressão nem de excepcionalização, conforme se pode ver das notas introdutórias ao art. 150 da CF, em que há referência à ADIn 939."*

Com efeito, temos que as alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS estão previstas em lei ordinária, em atenção ao princípio constitucional da legalidade tributária - reserva absoluta da lei para a instituição dos tributos.

Em 2005, o Poder Executivo editou o Decreto nº 5.442/2005 e aplicou a alíquota zero nas operações incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade do PIS e da COFINS.

Por seu turno, no dia 1º/4/2015, foi publicado o Decreto nº 8.426, revogando expressamente, a partir de 1º de julho de 2015, o Decreto nº 5.442/2005, restabelecendo a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não cumulativa às alíquotas de 0,65% para o PIS e 4% para a COFINS.

Argumenta a agravante ser inconstitucional o Decreto nº 8.426/2015 na medida em que sua majoração ocorreu com base no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865/2004, que delegou ao Poder Executivo o permissivo de redução ou restabelecimento das alíquotas das contribuições indicadas.

Muito embora não desconheça o precedente envolvendo o controle de constitucionalidade de ato normativo infralegal (STF - RMS nº 25.476, Relator Min. Luiz Fux, Redator do Acórdão o Min. Marco Aurélio), vejo que, a dimensão pretendida pela agravante, ao menos neste Juízo de cognição não exauriente, não se sustenta. A legislação ordinária que trata das espécies tributárias, em observância ao princípio da legalidade, previu o tipo de tributo, a hipótese de incidência, a base de cálculo, a alíquota e os sujeitos da obrigação tributária.

Por sua vez, há relativa inconsistência na tese da agravante uma vez que os fundamentos apresentados contra a higidez do Decreto nº 8.426/2015, também seriam aplicáveis ao Decreto nº 5.442/2005, que aplicou a alíquota zero nas operações incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade do PIS e da COFINS, mantendo-se, pois, as alíquotas originais previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Todos estes aspectos merecem apreciação mais aprofundada, em Juízo de mérito, situação que, *prima facie*, afasta a plausibilidade do direito invocado.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

2015.03.00.019615-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : LEO COSTA MONTAGEM DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP111832A CERVANTES CORREA CARDOZO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 03110133319974036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo do feito em razão da ocorrência da prescrição para o redirecionamento da ação executiva.

Assevera, em síntese, a inocorrência de prescrição para o redirecionamento do feito, pleiteando a inclusão dos sócios no polo passivo da ação.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

#### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Sobre a inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da *actio nata*, assim considerada a possibilidade do seu exercício em Juízo.

Nesse sentido, enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da sociedade executada, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito.

Dessa forma, a partir do conhecimento da informação da dissolução irregular da sociedade executada é que se tem identificado o início do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o redirecionamento da ação.

No presente caso, a informação de dissolução irregular ocorreu em 03/04/2012 - certidão de fl. 95. A exequente teve ciência dessa informação em 31/08/2012 (fl. 96) e requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda em 14/09/2012 (fl. 97 e verso).

Dessa forma, o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face dos sócios não foi superado, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado.

Contudo, para a inclusão dos sócios por excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatutos, no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor ou gerente daquele sócio à época da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Todavia, considerando-se ter o Juízo *a quo* indeferido o pedido de redirecionamento em razão da prescrição, deixou de analisar a questão atinente à responsabilidade material.

Por seu turno, é defeso ao Tribunal decidir questões do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de supressão de grau de jurisdição, mister seja analisada pelo Juízo *a quo* a responsabilidade material do sócio para responder pelos débitos objeto do feito de origem, tal como requerido pela exequente.

Ante o exposto, defiro em parte o efeito suspensivo pleiteado para afastar a ocorrência de prescrição da pretensão executória com relação a sócia e determinar que o Juízo da causa analise a questão envolvendo sua responsabilidade por dívidas da sociedade executada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019632-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019632-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MONTEIRO E OLIVEIRA COSMETICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP155640 JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00057506320154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento tirado por **Monteiro & Oliveira Cosméticos Ltda-ME** em face da decisão de fl. 99 (fl. 71 dos autos originários) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada nos autos.

Não houve pedido expresse de concessão de efeito suspensivo.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019906-29.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.019906-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : INSTITUTO AOCP  
ADVOGADO : PR031310 FABIO RICARDO MORELLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : LARISSA MACHADO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS004448 EVANDRO MOMBRUM DE CARVALHO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00065674520154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Verifico que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente **autenticadas** em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil, para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, deve a agravante providenciar a necessária regularização que poderá se dar na forma de juntada de **declaração de autenticidade pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal** (art. 365, IV, CPC).

Prazo: **10 (dez) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020013-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020013-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ACOTECNICA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00111226120154036144 2 Vr BARUERI/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ACOTECNICA S/A IND/ E COM/, em face da decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato coator do Delegado da Receita Federal do Brasil em Bauru/SP, deferiu parcialmente a medida liminar para o fim de determinar que a autoridade impetrada proceda, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, à análise dos processos administrativos de n.º 40172.60738.070513.1.1.17-0849, 33348.05854.090813.1.1.17-2754, 34038.96889.271113.1.1.17-0702 e 37447.64213.160114.1.1.17-0702.

Sustenta o agravante, em síntese, que o prazo de 90 dias para a análise dos seus pedidos de ressarcimento é por demais excessivo e, na prática, torna sem efeito a liminar concedida. Aduz que o prazo de 360 dias previsto no artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 já foi desrespeitado, não havendo sentido em se conceder um novo período de 90 dias para que o agravado cumpra sua função. Afirma que a concessão deste novo intervalo fere o princípio constitucional da razoabilidade, da eficiência e da moralidade que deve pautar a atuação dos agentes públicos, bem como o devido processo legal administrativo, o contraditório e a ampla defesa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal "*para obrigar a agravada a apreciar os pedidos de ressarcimento dos créditos do REINTEGRA, n.º 40172.60738.070513.1.1.17-0849, 33348.05854.090813.1.1.17-2754, 34038.96889.271113.1.1.17-0702 e 37447.64213.160114.1.1.17-0702 no prazo máximo de 30 dias*".

### **Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

No julgamento do REsp 1.138.206/RS, sob a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o prazo estabelecido no art. 24 da Lei 11.457/07 aplica-se tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, nos termos da ementa do julgado:

**"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: 'a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.'

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO,

julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. (...) Omissis

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: 'Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.'

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1138206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9/8/2010, DJe 1/9/2010)

Como bem assinalado pelo Juízo a quo:

"Dispõe o artigo 24 da Lei n.º 11.457/2007, que trata da Administração Tributária Federal: Art.24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. De fato, conforme se infere dos documentos acostados às fls.39/42, o protocolo dos respectivos pedidos de ressarcimento ocorreram em 27/08/2013 (40172.60738.070513.1.1.17-0849), 28/10/2013 (33348.05854.090813.1.1.17-2754), 25/04/2014 (34038.96889.271113.1.1.17-1268) e 06/06/2014 (37447.64213.160114.1.1.17-0702). Logo, o prazo para a autoridade coatora proceder à análise de tais requerimentos superou o limite temporal previsto em lei para tanto. (...)

Outrossim, afirmo a necessidade de atendimento ao princípio da eficiência, previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal, segundo o qual se impõe à Administração Pública, no exercício de suas competências, o dever de exercê-las de forma participativa, com presteza e eficácia em prol da produção de bons resultados. Nesse sentido, colaciono decisão do C. Superior Tribunal de Justiça: TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART.535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º., o inciso LXXVIII, in verbis: a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Resp 1465303, Rel. Ministro Napoleão Maia Filho, DJ 23/06/2015). Assim, neste momento de cognição sumária da lide, vislumbro a plausibilidade das alegações formuladas nos autos e a presença do periculum in mora, ante o iminente prejuízo à impetrante, caso não deferida a utilização de créditos do Reintegra com débitos existentes em seu nome. Contudo, tendo em vista que a apreciação do pedido de ressarcimento não envolve análise jurídica, mas efetiva auditoria nas informações prestadas, o prazo muito exíguo para cumprimento resta infrutífero."

In casu, frise-se ser viável a fixação do prazo de 90 (noventa) dias para determinar a análise dos processos

administrativos em questão. Nesse sentido:

**DIREITO ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE RESSARCIMENTO ADMINISTRATIVO - PRAZO.**

1. *É viável a fixação do prazo de 90 (trinta) dias para apreciação dos pedidos administrativos da apelante, uma vez que já decorridos os 360 (trezentos e sessenta) dias previstos em lei (artigo 24, da Lei Federal nº 11.457/2007)*

2. *Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0013842-42.2011.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2011)*

Por outro lado, o agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020067-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020067-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : GILSON MORAIS LIMA  
ADVOGADO : BA016528 PATRICIA DIDONE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : POLO SP IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00031846920054036110 1 Vr SOROCABA/SP

**DESPACHO**

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, juntar aos autos os originais das guias GRU referente às custas do preparo e porte de remessa e retorno dos autos.

Cumprida a determinação supra, intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020075-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020075-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : BUSINESS SOLUTION CONSULTING INFORMATICA SS LTDA e outros(as)  
: MARCOS VIEIRA SALTINI  
: GUIDO SALTINI  
ADVOGADO : SP242577 FABIO DI CARLO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 00058236520078260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DESPACHO

A agravante, Business Solution Consulting Informática SS Ltda, instruiu o agravo de instrumento com cópia autenticada da procuração (fl. 210), contudo a mesma veio **desacompanhada do respectivo contrato social**. A representação judicial de pessoas jurídicas deve obedecer ao comando do art. 12 c.c o art. 38 do Código de Processo Civil, pelo que entendo necessária a apresentação de cópia de seu contrato social autenticada em uma das formas do artigo 365 do Código de Processo Civil para que seja regularizada a representação em juízo da parte agravante.

Desse modo, concedo à parte agravante o prazo **improrrogável de 10 (dez) dias** para regularização de sua representação judicial **sob pena de ser negado seguimento ao agravo**.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020084-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020084-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : THB SP CONSULTORIA GERENCIA DE RISCOS E CORRETAGEM DE  
: SEGUROS S/S LTDA  
ADVOGADO : SP257436 LETICIA RAMIRES PELISSON e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00128698120154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

2015.03.00.020171-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : REDECARD S/A  
ADVOGADO : SP221483 SIDNEY KAWAMURA LONGO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00110983320154036144 2 Vr BARUERI/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REDECARD S/A contra a r. decisão que **indeferiu o pedido liminar** em mandado de segurança no qual a impetrante objetiva suspender a exigibilidade das contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras com base no Decreto nº 8.426/2015.

Nas razões do agravo a recorrente reitera as alegações expendidas na impetração no sentido de que exigência do PIS e da COFINS a partir de julho de 2015 com base no Decreto 8.426/15 viola o princípio da estrita legalidade. Aduz ainda a impossibilidade de delegação de competência tributária ao Poder Executivo, sendo inconstitucional e ilegal a exação, pois o artigo 150, I, da Constituição Federal, e o artigo 97, II, do CTN, exigem lei para tanto. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 11).

Decido.

As alíquotas da contribuição ao PIS e a COFINS estão devidamente fixadas nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente; já por força da autorização concedida pela Lei nº 10.865/2004, houve redução dessas alíquotas pelo Decreto nº 5.164/2004, que estipulou a alíquota zero para o PIS e COFINS incidentes sobre as receitas financeiras; essa alíquota zero foi ratificada pelo Decreto nº 5.442/2005.

Já o Decreto nº 8.426/2015 revogou no seu artigo 3º o Decreto nº 5.442/2005 (a partir de 1º de julho de 2015), de modo a nulificar a norma que estabelecia - como benefício fiscal que era - a alíquota zero para o PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira.

A óbvia consequência é o **restabelecimento** da carga fiscal - porque essa era a regra legal - diante da revogação de um decreto por outro. Isso é de clareza solar: no vácuo de decreto nulificando a alíquota ou reduzindo-a para aquém do quanto disposto originariamente nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente, por **pura obediência ao princípio da legalidade e na medida em que as verbas públicas são irrenunciáveis** voltaram a incidir as alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, em *princípio*.

Nesse cenário deu-se que o Decreto nº 8.426/2015 restabeleceu a tributação com alíquota positiva, ainda assim fazendo-o em percentual menor do que aquele cogitado na lei de regência, ou seja, marcou-o em 0,65% (PIS) e 4% (COFINS).

Não há que se falar em aumento de tributação sem lei, pois o novo decreto atendeu ao disposto na Lei nº 10.865/2004, dando cumprimento ao artigo 27, § 2º ("*o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer (...) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.*"), mantendo a tributação cogitada nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e dentro dos padrões por elas cogitados.

Faz parte do cenário da tributação no Brasil que lei ordinária possa estabelecer os patamares mínimos e máximos das exações, delegando ao Poder Executivo a fixação das alíquotas.

No ponto, vale recordar que o artigo 150, inc. I, da Constituição Federal exige lei para *aumentar*, mas não para diminuir tributos, e no fundo o que o Decreto nº 8.426/2015 fez foi reduzir carga fiscal.

Se fosse aceita a tese dos contribuintes manejada contra a restauração das alíquotas, estar-se-ia diante do absurdo de entender que um decreto pode derogar uma lei.

E mais: se o aumento das alíquotas não poderia ter manejado por meio de um decreto, da mesma forma sua anterior redução a zero também não poderia ter sido realizada pelo mesmo instrumento (Decreto nº 5.442/2005). Fora desse raciocínio, o contribuinte quer o melhor dos mundos: o decreto vale quando nulifica a alíquota, mas não vale quando - mesmo autorizado por lei - a restaura ainda que em percentual menor. No panorama desenhado pelo contribuinte, se rigorosamente acolhido não valeriam o Decreto nº 8.426/2015 que o "prejudica", nem o Decreto nº 5.442/2005 que o favorecia.

Pelo exposto, INDEFIRO a antecipação de tutela recursal.  
Comunique-se.  
À contraminuta.  
Após, ao MPF.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
Johanson de Salvo  
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020202-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020202-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : WAFIOS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00130533720154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo contra a r. decisão de fls. 115/116 dos autos originários (fls. 127/129 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada *para reconhecer o direito da parte-impetrante de não incluir o valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS*.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os tributos indiretos, por comporem o próprio custo do produto, devem ser entendidos como componentes do faturamento ao serem repassados aos adquirentes das mercadorias e serviços; e que a jurisprudência cristalizou a interpretação de que os tributos indiretos devem integrar a base de cálculo da Cofins e do PIS.

Assiste razão à agravante.

Primeiramente, cumpre esclarecer que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte:

*AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS, COFINS, CSLL E IRPJ. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O fato de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo E. STF, ainda pendente de posicionamento definitivo, não obsta o julgamento do presente feito, com base em jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, consoante autoriza o art. 557, do CPC.*

*2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.*

*3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.*

*4. A escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a "aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais", muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL.*

*5. A jurisprudência dos Tribunais Superiores é uníssona no sentido de considerar legítima a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS, COFINS IRPJ e CSLL.*

*6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*7. Agravo legal improvido.*

*(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004763-83.2013.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 05/12/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.*

*2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.*

*3. Não é possível aplicar o entendimento referente à exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS ao presente caso. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é pacífica quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo dos tributos em questão, não havendo que se falar em lacuna a ser preenchida através de analogia.*

*4. Agravo desprovido.*

*(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-96.2013.4.03.6143, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DE 10/05/2014).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS - BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS.*

*O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, é constitucional.*

*Inexistência de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento.*

*Ausência de manifestação conclusiva do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, visto que o julgamento do Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, no qual foi reconhecida a repercussão geral, está em andamento (pedido de vista pelo Ministro Gilmar Mendes).*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(4ª Turma, Agravo de Instrumento nº 0021850-37.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 05/12/2013).*

Em face de todo o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020260-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020260-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TINTO HOLDING LTDA  
ADVOGADO : SP335526A LIA TELLES CAMARGO PARGENDLER  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA  
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH  
PARTE RÉ : FRANCIS LICENCIAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP287715 TIAGO DIAS DE AMORIM  
PARTE RÉ : UNISOAP COSMETICOS LTDA  
ADVOGADO : SP299887 GABRIEL GUSTAVO CANDIDO AVELAR  
PARTE RÉ : CANAMOR AGRO INDL/ E MERCANTIL S/A  
ADVOGADO : SP025375 ANTONIO FERNANDO ALVES FEITOSA  
PARTE RÉ : JOAO LUIZ DONZELINI JUNIOR  
ADVOGADO : SP067699 MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO  
PARTE RÉ : IND/ PAULISTA DE SABONETES LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
No. ORIG. : 00005059620008260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### DESPACHO

Agravo de instrumento interposto por **Tinto Holding Ltda** contra decisão que, em sede de execução fiscal, **rejeitou a exceção de pré-executividade** oposta pela agravante.

Não obstante o elogiável zelo da parte agravante em formar o recurso com *cópias integrais* da ação originária, entendo que não se justifica o processamento do presente agravo de instrumento com *nove volumes que somam mais de duas mil folhas* tendo em conta o assoberbado volume de feitos distribuídos cotidianamente nesta Corte Federal.

A questão a ser aqui dirimida é pontual, sendo despicienda a juntada de cópias impressas de todo processo originário.

Assim, à exceção dos **documentos necessários** à formação do instrumento (artigo 525, I, do CPC) e daqueles eventualmente mencionados na decisão agravada, além de outros porventura essenciais à compreensão da controvérsia, providencie a agravante a digitalização dos demais documentos encartados nos diversos volumes que formam o agravo, juntando-se por mídia eletrônica.

Feito isso, os documentos que compõem os demais volumes poderão ser desentranhados e, com certidão, restituídos à parte; após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020262-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020262-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : MHA ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : MG081444 RENATO BARTOLOMEU FILHO e outro(a)

AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES  
AGRAVADO(A) : CONSELHO FEDERAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA CONFEA  
ADVOGADO : SP280437 FELIPE CARVALHO DE OLIVEIRA LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00128411620154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MHA ENGENHARIA LTDA, em face da decisão que, em ação ordinária, reconsiderou a r. decisão de fls. 28/30 que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para que os réus se abstenham de cobrar qualquer taxa para registro das Anotações de Responsabilidade Técnica - ARTs, inclusive para renovação, para todos os contratos da autora firmados ou renovados após o ajuizamento desta ação. A r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*"Vistos em decisão. Fls. 43/65: Trata-se de pedido de reconsideração da r. decisão de fls. 28/30 que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para que os réus se abstenham de cobrar qualquer taxa para registro das Anotações de Responsabilidade Técnica - ARTs, inclusive para renovação, para todos os contratos da autora firmados ou renovados após o ajuizamento desta ação. Alega o corréu Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA/SP que "a decisão que deferiu a tutela não levou em consideração o dispositivo expreso no artigo 3º da recém editada Lei Federal n.º 12.514/2011, representando assim ameaça de grave lesão ao direito indisponível consistente na fiscalização do exercício profissional da engenharia e agronomia de que trata a Lei n.º 5.194/66". Vieram os autos conclusos. Brevemente relatado, decido. Assiste razão à corré CREA/SP. De fato, a decisão do E. STJ no Recurso Extraordinário com Agravo n.º 748.445 dispôs que: "a Anotação de Responsabilidade Técnica, instituída pela Lei 6.496/1977, cobrada pelos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, tem natureza jurídica de taxa, sendo, portanto, necessária a observância do princípio da legalidade tributária previsto no art. 150, I, da Constituição". Todavia, em 2011 sobreveio a Lei n.º 12.514 que em seu artigo 11 determinou que "O valor da Taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, prevista na lei n.º 6.496, de 7 de setembro de 1977, não poderá ultrapassar R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais)". Assim, a partir da vigência da Lei n.º 12.514/2011 o limite para a cobrança da Taxa de Anotação Técnica passou a ser o fixado no seu art. 11, não havendo mais que se falar em violação ao princípio constitucional da legalidade tributária. Colaciono ementa nesse sentido: "TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA - CREA. LEGITIMIDADE PASSIVA. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA - ART. LEI Nº 6.496/1977. LEI Nº 6.994/1982. LEI 12.514/11. CORREÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Cabe aos Conselhos Regionais arrecadar anuidades, multas e emolumentos e adotar todas as medidas destinadas à efetivação de sua receita e a do Conselho Federal. Resta claro que é o Regional quem as exige e arrecada, tendo, portanto, legitimidade passiva para o feito. 2. Anotação de Responsabilidade Técnica: Não há dúvida sobre a natureza tributária da ART e do enquadramento na categoria de taxa, pois decorre do exercício de poder de polícia atribuído aos CREA, e, por conseguinte, da sujeição ao princípio da legalidade tributária. 3. A questão da ART foi, então, decidida pela Suprema Corte, no ARE 804854, julgado pela Sistemática da Repercussão Geral, nos seguintes termos: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. LEI 6.496/1977. MANIFESTAÇÃO DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. NATUREZA DE TAXA. SUBMISSÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. - O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da matéria debatida nos presentes autos, para reafirmar a jurisprudência desta Corte, no sentido de que a Anotação de Responsabilidade Técnica, instituída pela Lei 6.496/1977, cobrada pelos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, tem natureza jurídica de taxa, sendo, portanto, necessária a observância do princípio da legalidade tributária previsto no art. 150, I, da Constituição. Em consequência, conheceu do recurso extraordinário, desde já, mas lhe negou provimento. (ARE 748445 RG, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 31/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2014 PUBLIC 12-02-2014 ) 4. Apesar deste Regional (pela Corte Especial, no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nº 5024474-44.2013.404.0000) entender que a posterior determinação do art. 2º da Lei nº 6.994/1982 seria suficiente para atender ao princípio da legalidade tributária, não foi esta a solução dada pelo E. STF, conforme se depreende de julgados posteriores. Adequação ao entendimento da Instância Superior, até a vigência da Lei nº 12.514, de 2011. 5. Entendimento de que, a partir da vigência da Lei 12.514/11, o limite passa a ser o fixado no seu art. 11, não havendo que se falar em violação aos princípios constitucionais. 6. Reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária válida que autorize a cobrança da ART, até a vigência da Lei 12.514/11, sendo devida a restituição. 7. Salientado que, quando o profissional emite a ART como autônomo, cabe a ele o pagamento da*

taxa; quando o profissional executa obra ou serviço através de uma empresa, cabe à pessoa jurídica empregadora/executora a responsabilidade pelo pagamento da taxa. Neste caso, somente a pessoa jurídica detém legitimidade para postular a devolução do tributo. 8. Quando do preenchimento da ART é informado o nome do profissional e se o mesmo atua como autônomo ou por uma empresa. Esta informação está em poder do Conselho réu. Verificação do valor e solução de eventuais divergências deixadas para a fase de liquidação de sentença/execução (em caso de procedência e após o trânsito em julgado). 9. No caso dos autos, reformada a sentença para afastar a determinação de inexigibilidade da cobrança nos casos em que a autora fosse "proprietário do empreendimento" ou "empresário", em razão da remessa de ofício. Mesmo que a autora fosse proprietária de empresa executora, caberia à pessoa jurídica postular em juízo e não ao profissional (pessoa física) vinculado à empresa executora. 10. Inaplicabilidade do art. 166 do CTN. 11. Correção pela taxa SELIC. Inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", constante do 12 do art. 100 da CF, do inciso II do 1º e do 16, ambos do art. 97 do ADCT, e "por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/2009", que alterou art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Assim, o índice de remuneração da poupança não pode ser aplicado para corrigir os créditos tributários. Afastados juros de mora a partir da citação. 12. Alterada a sucumbência, considerada recíproca. (APELREEX 50057435920124047202, IVORI LUÍS DA SILVA SCHEFFER, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 02/07/2015.) Dessa forma, reconsidero a r. decisão de fls. 28/30 para INDEFERIR o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Aguarde-se a vinda das contestações. P. R. I."

Sustenta o agravante, em síntese, que trata-se de ação ordinária ajuizada em face do CREA e do CONFEA, visando que os réus se abstivessem de exigir a cobrança de qualquer taxa para registro das Anotações de Responsabilidade Técnica - ARTs, inclusiva para renovação, para todos os contratos firmados ou renovados após o ajuizamento desta ação, ante o reconhecimento da sua ilegalidade, sendo os réus condenados a restituir todos os valores recolhidos indevidamente, nos últimos 05 anos. Alega a inconstitucionalidade da cobrança de taxa para registro de ART, por não ser regulada por lei, mas sim por determinação administrativa (Resolução emitida pelo CONFEA), o que viola o princípio da legalidade. Informa que no julgamento do ARE 748445/SC, o STF, ao reconhecer a existência de repercussão geral, decidiu no sentido de que a taxa para registro da ART, cobrada pelos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, configura manifestação do exercício do poder de polícia, apresentando natureza de taxa e, portanto, submetida ao princípio da estrita legalidade previsto no art. 150, I, da CF. Afirma que a Lei nº 12.514/2011 não suprimiu a inconstitucionalidade, não atendendo ao princípio da legalidade tributária.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal "de modo a determinar que as agravadas se abstenham de lhe exigir a cobrança de qualquer taxa para registro das Anotações de Responsabilidade Técnica - ARTs, inclusiva para renovação, para todos os contratos firmados ou renovados após o ajuizamento desta ação".

#### **Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o ARE 748.445-RG/SC, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, ao reconhecer a existência de repercussão geral, proferiu decisão no sentido de que a Anotação de Responsabilidade Técnica -ART, instituída pela Lei nº 6.496/1977 e cobrada pelos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, tem natureza jurídica de taxa, sendo, portanto, necessária a observância do princípio da legalidade tributária previsto no art. 150, I, da CF, consoante acórdão assim ementado:

**Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. LEI 6.496/1977. MANIFESTAÇÃO DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. NATUREZA DE TAXA. SUBMISSÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.** - O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da matéria debatida nos presentes autos, para reafirmar a jurisprudência desta Corte, no sentido de que a Anotação de Responsabilidade Técnica, instituída pela Lei Lei 6.496/1977, cobrada pelos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, tem natureza jurídica de taxa, sendo, portanto, necessária a observância do princípio da legalidade tributária previsto no art. 150, I, da Constituição. Em consequência, conheceu do recurso extraordinário, desde já, mas lhe negou provimento. (ARE 748445 RG, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 31/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2014 PUBLIC 12-02-2014)

Com efeito, a Lei nº 6.994/1982, e, posteriormente, a Lei nº 12.514/2011, atualmente em vigor, não suprimiram o suposto vício de inconstitucionalidade da Lei nº 6.496/1977, sendo, portanto, ilegítima a exigência da Taxa de ART sob a égide dos diplomas mencionados.

Nesse sentido, trago à colação recente julgado proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. EXIGÊNCIA DE LEI. INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS NºS 6.994/82 e 12.514/2011. 1. A**

*jurisprudência desta Corte é no sentido da inconstitucionalidade da Lei nº 6.994/1982, e, posteriormente, da Lei nº 12.514/2011, tendo em vista a natureza jurídica de taxa da Anotação de Responsabilidade Técnica e, portanto, a necessidade de lei para sua exação. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE 867450 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-181 DIVULG 11-09-2015 PUBLIC 14-09-2015)*

Ante o exposto, **defiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para que os réus se abstenham de cobrar qualquer taxa para registro das Anotações de Responsabilidade Técnica - ARTs, inclusive para renovação, para todos os contratos da autora firmados ou renovados após o ajuizamento da ação principal. Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020284-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020284-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA BELMOK LTDA  
ADVOGADO : SP187539 GABRIELLA RANIERI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : RODA BRASIL LTDA e outros(as)  
: LUIZ BELMOK  
: RENATO BELMOK  
: CLAUDIONIR BELMOK  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00036404020154036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020305-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020305-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : JOSE TADEU DA SILVA  
ADVOGADO : SP220788 WILTON LUIS DA SILVA GOMES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00077922820144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.  
Dessa forma, intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pelo agravante.  
Após, analisarei os pedidos formulados.  
Intimem-se

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020328-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020328-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FISCHER AMERICA COMUNICACAO TOTAL S/A  
ADVOGADO : SP153881 EDUARDO DE CARVALHO BORGES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00166199120154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 142).

No caso a agravante deixou de colacionar a guia do porte de remessa e retorno dos autos.

Assim, promova à parte agravante a regularização do preparo mediante a juntada da guia do porte de remessa e retorno (GRU, código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Prazo: **05 (cinco) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao Agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020332-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020332-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : PRESIDENTE DO CONSELHO DE ADMINISTRACAO DA CAMARA DE  
COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA  
ADVOGADO : SP195112 RAFAEL VILLAR GAGLIARDI  
AGRAVADO(A) : CEESAM GERADORA S/A  
ADVOGADO : SC012716 JEAN FELIPE SCHUTZ e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
PROCURADOR : VINICIUS NOGUEIRA COLLACO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 0015111320154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a decisão de órgão colegiado da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), deferiu a liminar requerida "para suspender a cobrança de valor adicional do Fator GSF, ou seja, superior a 5%, em decorrência da desoneração de outros agentes, até a manifestação da CCEE, ANEEL e União Federal" (fl. 162).

**DECIDO.**

Presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida até a oitiva da agravada.

Dessa forma, intím-se os agravados, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverão se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intím-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020339-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020339-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ELOISIO GOMES AFONSO DURAES  
ADVOGADO : SP170507A SERGIO LUIZ CORRÊA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00161617420154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

No caso a guia colacionada às fls. 41/42 está com o código errado e foi recolhida equivocadamente pelo Banco do Brasil.

Assim, promova à parte agravante a regularização do preparo mediante a juntada da guia original que comprove o recolhimento do porte de remessa e retorno (GRU, código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Prazo: **05 (cinco) dias** improrrogáveis, **sob pena de ser negado seguimento ao Agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020461-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020461-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : JOHNSON E JOHNSON DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA  
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00161071120154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020846-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020846-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ASVOTEC TERMOINDUSTRIAL LTDA  
ADVOGADO : SP265367 LEANDRO FIGUEIREDO SILVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00156472420154036100 10 Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade do PIS e da COFINS nos moldes identificados pelo Decreto nº 8.426/2015, que restabeleceu as alíquotas de 0,65% para o PIS e 4% para a COFINS.

Aduz, em síntese, a inconstitucionalidade das alíquotas veiculadas por meio do Decreto nº 8.426/2015 na medida em que sua majoração ocorreu com base no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865/2004, que delegou ao Poder Executivo o permissivo de redução ou restabelecimento das alíquotas das contribuições indicadas.

Sustenta violação ao princípio da legalidade.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de liminar devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido.

Pretende os agravantes, em suma, seja afastada a exigibilidade do PIS e da COFINS nos moldes identificados pelo Decreto nº 8.426/2015, que restabeleceu as alíquotas de 0,65% para o PIS e 4% para a COFINS, sob o argumento da inconstitucionalidade ante a violação do princípio da legalidade, e do impedimento constitucional da delegação ao Poder Executivo acerca da redução ou restabelecimento das alíquotas das contribuições indicadas.

A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, bem como para o Programa de Integração Social - PIS, previstas respectivamente pelas Leis Complementares 70/91 e 7/70, encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade financeira e universalidade, previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal. Referidas contribuições incidem sobre o faturamento, assim entendido como a receita bruta obtida em função da comercialização de produtos e da prestação de serviços, sendo certo que a definição, o conteúdo e alcance do termo não de ser hauridos do direito privado, segundo precisa dicação do art. 110 do CTN.

Por sua vez, após a entrada em vigor das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, foi publicada a Lei nº 10.865/2004, dispondo em seu artigo 27:

*"Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior.*

*§ 1º Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.*

*§ 2º O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar."*

Referida espécie normativa autorizou o Poder Executivo a reduzir e restabelecer, até os percentuais de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, as alíquotas das referidas contribuições incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade.

Aqui reside a controvérsia.

Com efeito, leciona Leandro Paulsen (Direito Tributário CONSTITUIÇÃO e CÓDIGO TRIBUTÁRIO à luz da doutrina e da jurisprudência, 14ª Edição, Livraria do Advogado, páginas 159 e 292):

*"O princípio da reserva legal (em sentido estrito) afasta a possibilidade de o Executivo estabelecer os elementos da norma tributária impositiva, salvo exceção expressa feita no texto original da própria Constituição, como a de definir a alíquota de certos impostos federais, nos termos do § 1º do art. 153 da CF.*

*- "Não pode o Executivo, portanto, 'completar' regra matriz de incidência tributária, nem tampouco presumir a prática de certos atos, e muito menos recorrer à analogia para reputar ocorrido fato impositivo e nascida a obrigação tributária correspondente." (GONÇALVES, J. A. Lima. Isonomia na Norma Tributária, Malheiros, 1993, p. 39)"*

(...)

"Arrolamento Taxativo. A referência aos impostos previstos nos incisos I, II, IV e V é taxativa, não admitindo ampliação sequer por emenda constitucional, pois a legalidade é direito fundamental do contribuinte, não sendo passível de supressão nem de excepcionalização, conforme se pode ver das notas introdutórias ao art. 150 da CF, em que há referência à ADIn 939."

Com efeito, temos que as alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS estão previstas em lei ordinária, em atenção ao princípio constitucional da legalidade tributária - reserva absoluta da lei para a instituição dos tributos.

Em 2005, o Poder Executivo editou o Decreto nº 5.442/2005 e aplicou a alíquota zero nas operações incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade do PIS e da COFINS.

Por seu turno, no dia 1º/4/2015, foi publicado o Decreto nº 8.426, revogando expressamente, a partir de 1º de julho de 2015, o Decreto nº 5.442/2005, restabelecendo a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não cumulativa às alíquotas de 0,65% para o PIS e 4% para a COFINS.

Argumenta a agravante ser inconstitucional o Decreto nº 8.426/2015 na medida em que sua majoração ocorreu com base no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865/2004, que delegou ao Poder Executivo o permissivo de redução ou restabelecimento das alíquotas das contribuições indicadas.

Muito embora não desconheça o precedente envolvendo o controle de constitucionalidade de ato normativo infralegal (STF - RMS nº 25.476, Relator Min. Luiz Fux, Redator do Acórdão o Min. Marco Aurélio), vejo que, a dimensão pretendida pela agravante, ao menos neste Juízo de cognição não exauriente, não se sustenta. A legislação ordinária que trata das espécies tributárias, em observância ao princípio da legalidade, previu o tipo de tributo, a hipótese de incidência, a base de cálculo, a alíquota e os sujeitos da obrigação tributária.

Por sua vez, há relativa inconsistência na tese da agravante uma vez que os fundamentos apresentados contra a higidez do Decreto nº 8.426/2015, também seriam aplicáveis ao Decreto nº 5.442/2005, que aplicou a alíquota zero nas operações incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade do PIS e da COFINS, mantendo-se, pois, as alíquotas originais previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Todos estes aspectos merecem apreciação mais aprofundada, em Juízo de mérito, situação que, *prima facie*, afasta a plausibilidade do direito invocado.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020991-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020991-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : CONSELHO DE ADMINISTRACAO DA CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA  
ADVOGADO : SP195112 RAFAEL VILLAR GAGLIARDI  
AGRAVADO(A) : IBEMA CIA BRASILEIRA DE PAPEL  
ADVOGADO : SP094055A JOAO CASILLO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00157339220154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a decisão de órgão colegiado da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), deferiu parcialmente a liminar requerida "para suspender a exigibilidade dos valores do GSF relativos ao percentual excedente a 5% que seria devido pelos agentes beneficiados por decisões judiciais que os exoneram que estejam sendo repassados à impetrante, mantendo-se a exigibilidade de sua quota original própria" (fl. 230).

**DECIDO.**

Presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida até a oitiva da agravada.

Dessa forma, intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverão se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023927-24.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023927-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : DESTILARIA SANTA MARIA DE LENCOIS S/A  
ADVOGADO : SP092169 ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00059831320118260319 A Vr LENCOIS PAULISTA/SP

**DESPACHO**

Fls. 109: pede a União Federal o desapensamento da execução fiscal e sua remessa à origem para o fim de prosseguimento do feito, uma vez que os embargos foram julgados improcedentes e o recurso de apelação foi conhecido apenas em seu efeito devolutivo.

Defiro o pleito fazendário, observando-se a Subsecretaria as cautelas de praxe, certificando-se.

Após, voltem os autos conclusos para a apreciação do recurso de apelação.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 14439/2015**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901842-81.1994.4.03.6110/SP

94.03.096994-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : ISMAEL ANTUNES LEITE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP101603 ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.756/758v  
No. ORIG. : 94.09.01842-0 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000571-73.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.000571-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : JOSE GONCALO DE MORAES PEREIRA  
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro(a)  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 165/169

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se

prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, vencido o Exmo. Desembargador Federal Paulo Domingues, que dava provimento ao agravo legal.**

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005224-09.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.005224-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : NORIVALDO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161/167  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008850-29.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.008850-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : LUIZ APARECIDO VENTURINI  
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 00.00.00084-0 1 Vr VIRADOURO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 543-C, §7º, INCISO II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. REQUISITO PREENCHIDO. REFORMA DO JULGADO ANTERIORMENTE PROFERIDO. AGRAVO DO AUTOR PROVIDO.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.
2. Deve ser procedida à contagem de tempo de serviço no período de 26/04/1970 a 13/03/1977, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.
3. Somando-se os períodos rurais ora reconhecidos e os demais períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS até o advento da EC nº 20/98, perfaz-se aproximadamente 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias, conforme planilha anexa, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, com redação anterior à Lei nº 9.876/99.
4. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.
5. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
6. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
7. Agravo legal da parte autora provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, dar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017104-88.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.017104-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072176 FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE NOVAL DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 99.00.00004-3 2 Vr SUMARE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046058-47.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.046058-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ANTONIO JOSE DE JESUS  
ADVOGADO : SP133547 JOAO PAULO ALVES DE SOUZA  
: SP301377 RAIMUNDA GRECCO FIGUEREDO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00082-6 1 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE AGRESSIVO COMPROVADA. ACÓRDÃO RECORRIDO MANTIDO INTEGRALMENTE.

1. Juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. Em face da apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.398.260/PR, que assentou ser o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o previsto no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal agente ao patamar de 85 dB.
3. Deve ser mantido o *decisum* de fls. 180/184 que reconheceu como especial o período de 29/11/1993 a 30/06/1999, convertendo em tempo de serviço comum, somando-o aos demais períodos considerados na citada decisão.
4. Resta mantido o v. acórdão de fls. 203/207 que rejeitou os embargos de declaração opostos pelo INSS, mantendo-se, portanto, *in totum*, a r. decisão de fls. 180/184.
5. Em juízo de retratação negativo, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, acórdão recorrido mantido integralmente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação negativo nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do CPC, manter integralmente o v. acórdão de fls. 203/207**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003779-91.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.003779-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : VALDOMIRO FEIJO  
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.258/263v  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos. A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022211-79.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.022211-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENTO APARECIDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP  
No. ORIG. : 02.00.00063-5 1 Vr SOCORRO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 543-C, §7º, INCISO II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. REFORMA PARCIAL DO JULGADO ANTERIORMENTE PROFERIDO. RESULTADO DO JULGAMENTO ALTERADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Em razão de Recurso Especial interposto pela parte autora e em face da apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.348.633/SP, para reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
2. A parte autora comprovou o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, de 18/04/1960 a 30/04/1972 e 01/08/1972 a 01/05/1984.
3. Computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, somado aos períodos de atividade urbana anotados em CTPS (fls. 69/82) até a data do requerimento administrativo (28/02/2002 fls. 65) perfaz-se 41 anos, 06 meses e 26 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do art. 53, inc. II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, §7º, inciso II, do CPC, acolher os embargos de declaração e, emprestando-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032675-65.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.032675-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : EDMILSON RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00057-2 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 543-C, §7º, INCISO II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL/ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. ANULADO O JULGADO ANTERIORMENTE PROFERIDO. ART. 515, §3º DO CPC. ATENDIDO EM PARTE O PEDIDO INICIAL DO AUTOR. APOSENTADORIA DEFERIDA.

1. Em razão de Recurso Especial interposto pela parte autora e em face da apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.348.633/SP, para reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
2. De acordo com os documentos anexados aos autos, o autor comprovou o exercício de atividade rural de 01/01/1965 a 31/12/1978, devendo ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/91.
3. Computando-se o tempo de atividade rural reconhecido, somado aos períodos de atividade especiais, convertidos em tempo de serviço comum, somados aos demais períodos incontestados anotados em CTPS (fls. 25/33) até a data do ajuizamento da ação (30/05/2001) perfaz-se **35 anos, 08 meses e 21 dias**, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
4. Pedido inicial do autor parcialmente deferido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II do CPC, afastar a impossibilidade jurídica do pedido, anulando de ofício a r. sentença e nos termos do artigo 515, §3º, do CPC julgar parcialmente procedente o pedido, restando prejudicada a apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033128-60.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.033128-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CINEZIO LUIZ MARIANO  
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
CODINOME : SINEZIO LUIZ MARIANO  
No. ORIG. : 01.00.00100-6 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000141-50.2003.4.03.6125/SP

2003.61.25.000141-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : JOSE DE SOUZA  
ADVOGADO : SP141647 VERA LUCIA MAFINI e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007921-61.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.007921-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : AGOSTINHO MARTINS DE LIMA  
ADVOGADO : SP129888 ANA SILVIA REGO BARROS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DA JUSTIÇA FEDERAL Nº 267/2013. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009498-74.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.009498-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : FABIO DE OLIVEIRA MOTTA  
ADVOGADO : SP195002 ELCE SANTOS SILVA  
SUCEDIDO(A) : CARMEN VALENTIM MOTTA falecido(a)  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 277/278

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, vencido o Exmo.**

**Desembargador Federal Paulo Domingues, que dava provimento ao agravo legal.**

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015532-65.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015532-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : JOSE WALTER DA SILVA  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GENILSON RODRIGUES CARREIRO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019857-47.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.019857-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : decisão fls. 177/181  
INTERESSADO(A) : JOSE DA SILVA LEITE  
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO  
No. ORIG. : 02.00.00056-8 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO INFERIOR A 90 DB. VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172/97. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. Computado o período de atividade especial ora reconhecido, convertido em tempo de serviço comum, somado aos demais períodos indicados na planilha juntada às fls. 181, até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998), perfaz-se **30 anos, 06 meses e 18 dias**, suficientes ao tempo exigido para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, nos termos dos artigos 52 e 53 da lei nº 8.213/91.
3. Faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, desde o requerimento administrativo (18/12/2001 - fls. 18), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
4. Agravo legal provido em juízo de retratação (CPC, art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, dar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001326-95.2004.4.03.6123/SP

2004.61.23.001326-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : APPARECIDO ANDREATTI  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
3. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação
4. Agravo do INSS Improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000827-28.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000827-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : LEONALDO CARDOSO  
ADVOGADO : SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.
3. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de

poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

4. Agravo do INSS Improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027920-27.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.027920-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIZENANDO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP154983 SAMUEL DE PAULA BATISTA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 03.00.00333-2 2 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006845-31.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006845-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 318/324  
INTERESSADO(A) : VALDIR MIGUEL DE MORAES  
ADVOGADO : SP098181A IARA DOS SANTOS e outro(a)

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DA JUSTIÇA FEDERAL Nº 267/2013. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018220-90.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.018220-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 515/522  
INTERESSADO(A) : JOSE RENATO DE GODOI  
ADVOGADO : SP045305 CARLOS GASPAROTTO  
No. ORIG. : 08.00.00333-8 3 Vr BIRIGUI/SP

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL E URBANA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. CARÊNCIA LEGAL CUMPRIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em

jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

3. Foi cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, visto que o autor verteu 168 contribuições até 16/12/1998, não havendo que se falar em ausência de prévia fonte de custeio.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0712616-30.1998.4.03.6106/SP

2006.03.99.027471-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : CARLOS ANDREAZZI  
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUCAS GASPAS MUNHOZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.484/486v  
No. ORIG. : 98.07.12616-9 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003846-87.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.003846-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230825 FERNANDO CHOCAIR FELICIO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ADAILTON DE PAULA E SILVA  
ADVOGADO : SP201448 MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001408-85.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001408-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 272/278  
INTERESSADO(A) : PEDRO SERGIO GALDINO  
ADVOGADO : SP125403 DEBORA RODRIGUES DE BRITO e outro(a)

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DA JUSTIÇA FEDERAL Nº 267/2013. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

3. A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001913-76.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001913-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MADALENA NICACIO DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP212807 MYRIAM GOLOB GARCIA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002118-81.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.002118-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 300/306  
INTERESSADO(A) : PASCHOAL GULDONI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro(a)

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DA JUSTIÇA FEDERAL Nº 267/2013. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001136-78.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001136-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : DOMINGOS JOSE DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP146546 WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 478/487  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004802-87.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004802-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : JOSE ROBERTO DOMINGOS  
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.
3. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
4. Agravo do INSS Improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000142-14.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.000142-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIA GASPAR FRAZATO  
ADVOGADO : SP133028 ARISTIDES LANSONI FILHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 05.00.00083-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003412-46.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003412-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : SEBASTIAO MESSIAS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00018-6 1 Vr PONTAL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS BENÉFICO. PARCELAS ATRASADAS DEVIDAS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. Obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei, visto que consta do sistema Plenus (anexo) que **o autor percebe aposentadoria por tempo de serviço** NB 153.713.389-3, concedida administrativamente em 07/01/2011 (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993), podendo optar pelo benefício mais vantajoso.
3. Caso a parte autora opte pela manutenção do benefício mais vantajoso concedido administrativamente em 07/01/2011, são devidas a ela as parcelas em atraso, referentes à aposentadoria por tempo de contribuição, deferida no âmbito judicial (05/05/2005), no período anterior à concessão da aposentadoria implantada no âmbito administrativo (07/01/2011), devendo ser apuradas as diferenças em liquidação do julgado.
4. Agravo do INSS Improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013101-17.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013101-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : SANTO BORDIN  
ADVOGADO : SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 04.00.00053-8 1 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165 definiu que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício por incapacidade deve corresponder à data da citação válida da autarquia previdenciária.
2. A parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, a partir da citação.
4. Nos termos do artigo 543 C, § 7º, II, do CPC, agravo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013229-37.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013229-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE SEBASTIAO DA SILVA  
ADVOGADO : SP074106 SIDNEI PLACIDO  
No. ORIG. : 06.00.00031-9 1 Vr CERQUILHO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027267-54.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027267-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00123-3 1 Vr BIRIGUI/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL, SEM FORMAL REGISTRO. ATIVIDADE RURAL PARCIALMENTE COMPROVADA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. ATIVIDADE RURAL EXERCIDA APÓS 1991. AVERBAÇÃO CONDICIONADA AO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. Juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. Decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014), pela possibilidade de se reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.
3. Analisando a prova dos autos, corroborada pelo depoimento das testemunhas ouvidas, verifico haver embasamento bastante para considerar o labor campesino exercido pelo autor no período de 30/10/1970 a 24/07/2006 (doc. fls. 21).
4. O período de 25/07/1991 a 24/07/2006, interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, embora tenha o autor acostado aos autos prova material a comprovar o labor campesino desenvolvido neste período, não há como integrá-lo na contagem do tempo de serviço, visto que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.
5. Agravo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035766-27.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035766-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 06.00.00159-9 4 Vt INDAIATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 543-C, §7º, INCISO II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. REQUISITO PREENCHIDO. REFORMA PARCIAL DO JULGADO ANTERIORMENTE PROFERIDO. RESULTADO DO JULGAMENTO ALTERADO. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA PARCIALMETE PROVIDO.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra

permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. A parte autora comprovou, por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, o exercício da atividade rural no período de 26/04/1972 a 31/07/1988.

3. Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido, acrescido dos demais períodos considerados incontroversos até a data do ajuizamento da ação, perfaz-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, suficientes para concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

4. Benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço devido a contar da data da citação (22/01/2007 - fl. 52), ocasião em que o INSS ficou ciente da pretensão do autor.

5. No tocante aos juros e à correção monetária, suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte

6. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

7. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

8. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

9. Agravo legal da parte autora parcialmente provido em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, inciso II, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação nos termos do art. 543-C, §7º, inciso II, do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012152-59.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.012152-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : NEIDE COLETE BRUNO  
ADVOGADO : MS009053 FERNANDO MONTEIRO SCAFF  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA022300 DANILO VON BECKERATH MODESTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL. DECADÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. EXISTÊNCIA DE DÉBITO APURADO PELO INSS. DESCONTOS EFETUADOS NA FORMA DA LEI. AGRAVO LEGAL

## IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001703-24.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.001703-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 272/277  
INTERESSADO(A) : SAKAE TONOOKA  
ADVOGADO : SP168517 FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro(a)

## EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DA JUSTIÇA FEDERAL Nº 267/2013. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002142-32.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.002142-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HERIVELTO DA CONCEICAO CAJAIBA  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e  
: outro(a)

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000463-55.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.000463-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE CALDEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000092-85.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.000092-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : MARIA DO CARMO DA SILVA e outros(as)  
: JEFERSON DA SILVA MARIANO  
: ANDERSON DA SILVA MARIANO  
: ALEXSANDRA DA SILVA MENDONCA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA  
SUCEDIDO(A) : JOSE MARIANO FILHO falecido(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

## EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DA JUSTIÇA FEDERAL Nº 267/2013. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000303-  
24.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.000303-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.142/144  
INTERESSADO : JURANDIR TADEU RIGONI  
ADVOGADO : SP161978 ADRIANO SOARES DA CUNHA e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DA JUSTIÇA FEDERAL Nº 267/2013. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000454-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000454-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : VICENTE IZIDORO DOS REIS  
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00195-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
3. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
4. Agravo do INSS Improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001963-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001963-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : VANDERLEI VALLI  
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00004-0 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO EM SUA TOTALIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003776-81.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003776-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA VILELA  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/149  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00105-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. TESTEMUNHAS CONTRARIAM AS ALEGAÇÕES DA AUTORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O depoimento das testemunhas ouvidas contrariam as alegações postas na inicial.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004862-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004862-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : ZENNY BARBOSA SANTANA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP120906 LUIZ EUGENIO MARQUES DE SOUZA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.95/97v  
No. ORIG. : 93.00.00100-6 1 Vr ORLANDIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025123-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025123-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : APARECIDO MOREIRA  
ADVOGADO : SP118126 RENATO VIEIRA BASSI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.286/290  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00089-2 1 Vr COLINA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025585-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : PAULO BELTRAME  
ADVOGADO : SP080649 ELZA NUNES MACHADO GALVAO  
: SP293048 FABRÍCIO MARCEL NUNES GALVÃO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00122-1 3 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS BENEFÍCIO. PARCELAS ATRASADAS DEVIDAS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.
3. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
4. Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124, da Lei 8.213/1991, e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993), podendo optar pelo benefício mais vantajoso, uma vez que consta do CNIS que a parte autora estaria recebendo benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 01/05/2013 (NB 161.235.416-2).
5. Caso a parte autora opte pela manutenção do benefício mais vantajoso concedido administrativamente em 01/05/2013, são devidas a ela as parcelas em atraso, referentes à aposentadoria por tempo de contribuição, deferida no âmbito judicial (01/09/2003), no período anterior à concessão da aposentadoria implantada no âmbito administrativo (01/05/2013), devendo ser apuradas as diferenças em liquidação do julgado.
6. Agravo do INSS Improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026073-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026073-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 464/468  
INTERESSADO(A) : JOSE MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP105487 EDSON BUENO DE CASTRO  
No. ORIG. : 03.00.00041-8 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DA JUSTIÇA FEDERAL Nº 267/2013. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026746-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026746-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : MARIA CONTESSA VALENCIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00113-7 1 Vr CAPIVARI/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGOS 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, AMBOS DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO REFORMADO.

1. Juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.
2. Decisão do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG (DJe 10/11/2014), a exigência de prévio requerimento administrativo antes do ajuizamento da demanda não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição.
3. Agravo legal do INSS parcialmente provido, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026829-91.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.026829-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE023184 VICTOR EPITACIO CRAVO TEIXEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : ANTONIO BARBOZA  
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AQUIDAUANA MS  
No. ORIG. : 05.00.06985-8 2 Vr AQUIDAUANA/MS

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DA JUSTIÇA FEDERAL Nº 267/2013. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027224-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027224-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : DIRCE DA SILVA  
ADVOGADO : SP161260 GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00035-2 1 Vt PIRAPOZINHO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO REFORMADO.

1. Juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.
2. Decisão do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG (DJe 10/11/2014), a exigência de prévio requerimento administrativo antes do ajuizamento da demanda não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição.
3. Agravo legal do INSS parcialmente provido, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos dos artigos 543-B, § 3º do CPC e 543-C, § 7º, II, do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal interposto pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027480-26.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027480-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : NADEGES BOVONI GIACOMETO  
ADVOGADO : SP152848 RONALDO ARDENGHE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00135-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 543-C, §7º, INCISO II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. REFORMA DO JULGADO ANTERIORMENTE PROFERIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. Em razão de Recurso Especial interposto pela parte autora e em face da apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.348.633/SP, para reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
2. Diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora referente ao período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.
3. Deve ser concedida a aposentadoria por idade rural à autora, com termo inicial a partir da data da citação (22/03/2005 - fls. 18vº), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
4. Apelação da autora provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, dar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030379-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030379-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : EDGAR JOAO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ139921 GUIDO ARRIEN DUARTE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : 'decisão fls. 94/96vº  
No. ORIG. : 04.00.00084-8 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL, SEM FORMAL REGISTRO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO. APOSENTADORIA CONCEDIDA NA FORMA INTEGRAL.

1. Juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. Decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014), pela possibilidade de se reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.
3. Comprovou o autor a atividade em meio rural de 18/09/1952 a 31/05/1974, devendo ser procedida à contagem

do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

4. Computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, somado aos períodos de atividade urbana anotados em CTPS (fls. 14/27) até a data do ajuizamento da ação (08/06/2004), perfaz-se **38 anos, 10 meses e 12 dias**, conforme planilha anexa, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

5. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, dar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031009-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031009-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : LIVALDO SUDARIO GARCIA  
ADVOGADO : SP122588 CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 08.00.00022-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO REFORMADO.

1. Juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.

2. Decisão do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG (DJe 10/11/2014), a exigência de prévio requerimento administrativo antes do ajuizamento da demanda não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição.

3. Agravo legal do INSS parcialmente provido, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos dos artigos 543-B, § 3º do CPC e 543-C, § 7º, II, do CPC dar parcial provimento ao agravo legal interposto pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031719-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031719-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : JOSE MARIA OLIVEIRA SANTANA  
ADVOGADO : SP119943 MARILDA IVANI LAURINDO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00093-3 2 Vt ARARAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA.  
APLICAÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas desde os respectivos vencimentos, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.
3. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
4. Agravo do INSS Improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036825-  
16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036825-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCOS ANTONIO FERNANDES

ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP  
No. ORIG. : 05.00.00007-7 2 Vr CONCHAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044512-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044512-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : ANTONIO JOSE GONCALVES  
ADVOGADO : SP170520 MÁRCIO APARECIDO VICENTE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00228-4 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGOS 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, AMBOS DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO REFORMADO.

1. Juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.

2. Decisão do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG (DJe 10/11/2014), a exigência de prévio requerimento administrativo antes do ajuizamento da demanda não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição.

3. Agravo legal do INSS parcialmente provido, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049926-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049926-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : HENRIQUE GONCALO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES  
: SP098327 ENZO SCIANNELLI  
INTERESSADO(A) : JOSEFA DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES  
No. ORIG. : 07.00.00132-0 3 Vr CUBATAO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO REFORMADO.

1. Juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.
2. Decisão do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG (DJe 10/11/2014), a exigência de prévio requerimento administrativo antes do ajuizamento da demanda não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição.
3. Agravo legal do INSS parcialmente provido, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal interposto pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051711-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051711-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : ISABEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
: SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00182-1 1 Vr PENAPOLIS/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543 C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165 definiu que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício por incapacidade deve corresponder à data da citação válida da autarquia previdenciária.
2. A parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, a partir da citação, tendo em vista a ausência de requerimento administrativo.
4. Em juízo de retratação negativo, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, acórdão recorrido mantido integralmente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação negativo nos termos** do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, manter integralmente o v. acórdão de fls. 140/141, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013176-67.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.013176-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CANADA HORDER DE SOUZA BARROS  
ADVOGADO : SP026144 SERGIO LUIZ AMORIM DE SA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE RENDA MENSAL. PENSÃO POR MORTE. EX-COMBATENTE NA VIGÊNCIA DAS LEIS NºS 1.756/1952 E 4.297/1963. DIREITO ADQUIRIDO. REDUÇÃO AOS LIMITES PREVIDENCIÁRIOS, NA FORMA DA LEI Nº 5.698/1971. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008471-20.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008471-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LINDALVA MALHEIROS BRITO MASTROLDI  
ADVOGADO : SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro(a)  
No. ORIG. : 00084712020084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012687-15.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.012687-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADAO DE SALLES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP225095 ROGERIO MOREIRA DA SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00126871520084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR

INVALIDEZ. VEREADOR. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. É possível a percepção conjunta do subsídio decorrente do exercício de mandato eletivo (vereador), por tempo determinado, com o provento de aposentadoria por invalidez, por se tratarem de vínculos de natureza diversa, uma vez que a incapacidade para o trabalho não significa, necessariamente, invalidez para os atos da vida política.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000703-21.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.000703-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : APARECIDO DONIZETI TECOLI  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 250/255  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007032120094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. Conforme se observa às fls. 46, foi deferido o pedido de perícia técnica vindicada pelo autor, juntada às fls. 187/194, não havendo que se falar em necessidade de nova perícia.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000983-83.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.000983-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA PERONIA CORREA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP184508 STEPHANIE GARCIA ANDRADE SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE RENDA MENSAL. PENSÃO POR MORTE. EX-COMBATENTE NA VIGÊNCIA DAS LEIS NºS 1.756/1952 E 4.297/1963. DIREITO ADQUIRIDO. REDUÇÃO AOS LIMITES PREVIDENCIÁRIOS, NA FORMA DA LEI Nº 5.698/1971. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001941-69.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001941-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LEONIA SHTORACHE DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro(a)  
REPRESENTANTE : JORGE IBAGE CORREA DA SILVA  
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE RENDA MENSAL. PENSÃO POR MORTE. EX-COMBATENTE NA VIGÊNCIA DAS LEIS NºS 1.756/1952 E 4.297/1963. DIREITO ADQUIRIDO. REDUÇÃO AOS LIMITES PREVIDENCIÁRIOS, NA FORMA DA LEI Nº 5.698/1971. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002091-50.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.002091-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GLORIA QUIRINO SIMOES MOREIRA  
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020915020094036104 6 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE RENDA MENSAL. PENSÃO POR MORTE. EX-COMBATENTE NA VIGÊNCIA DAS LEIS NºS 1.756/1952 E 4.297/1963. DIREITO ADQUIRIDO. REDUÇÃO AOS LIMITES PREVIDENCIÁRIOS, NA FORMA DA LEI Nº 5.698/1971. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004432-46.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004432-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE017498 RAFAEL MENDONCA MARQUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LEONARDO CURI  
ADVOGADO : SP265521 VAGNER CESAR DE FREITAS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010691-17.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010691-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : ERCILIA CERRUTI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00106911720094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO.**

1. Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte). Direito de o segurado pleitear revisão decaiu em 28/06/2007.
2. Reconhecida a ocorrência de decadência, com a improcedência do pedido de revisão do benefício mediante a inclusão da gratificação natalina, cumpre julgar prejudicado o presente agravo legal.
3. Agravo legal do autor prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026181-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026181-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : VANDA MACHADO VIEIRA SANTOS  
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00235-5 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. AGRAVO PROVIDO.**

1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165 definiu que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício por incapacidade deve corresponder à data da citação válida da autarquia previdenciária.
2. A parte autora faz jus ao auxílio-doença a partir do requerimento administrativo.
4. Nos termos do artigo 543 C, § 7º, II, do CPC, agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, dar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005142-41.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005142-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : MARIA DONIZETI DE SAO JOSE  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00051424120104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005718-07.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005718-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : MARILENA MARRA MOTA  
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00057180720104036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGOS 543-B, §3º, DO CPC. RE 626.489/SE. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Hipótese de juízo de retratação de acórdão, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC.
2. Após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, do recurso RE 626.489/SE, que assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.
3. O objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.
4. As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social.
5. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-B, § 3º do CPC, dar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006025-58.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.006025-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : FERNANDO SILVA  
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060255820104036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-B, §3º DO CPC. RE 626.489/SE. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Hipótese de juízo de retratação de acórdão, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC.
2. Após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, do recurso RE 626.489/SE, que assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.
3. O objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.
4. As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de

pagamento da Previdência Social.

5. Juízo de retratação nos termos do artigo 543-B, § 3º do CPC.

6. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-B, § 3º do CPC dar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006001-21.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006001-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DACENYR TADEU SALATA  
ADVOGADO : SP256767 RUSLAN STUCHI e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSSJ>  
: SP  
PARTE RÉ : ADELAIDE BONANNO SALATA  
No. ORIG. : 00060012120104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009056-77.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.009056-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CANTILIANO ALVES DE JESUS  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00090567720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGOS 543-B, §3º, DO CPC. RE 564354/SE. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Hipótese de juízo de retratação de acórdão, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC.
2. Após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, do recurso RE 626.489/SE, que assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.
3. O objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.
4. As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social.
5. Juízo de retratação nos termos do artigo 543-B, §3º, do CPC.
6. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-B, § 3º do CPC dar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006749-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006749-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : JOSE MAURICIO GOMES BARBOSA  
ADVOGADO : SP084366 FRANCISCO CARLOS MARINCOLO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00071-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019099-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019099-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SURAIÁ LIAN DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP169256 ANDREA DONIZETI MUNIZ PRADO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP  
No. ORIG. : 07.00.00158-8 2 Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020316-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020316-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : INOCENCIO HENRIQUE BATISTA  
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01029447820098260515 1 Vr ROSANA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGOS 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, AMBOS DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO REFORMADO.

1. Juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.
2. Decisão do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG (DJe 10/11/2014), a exigência de prévio requerimento administrativo antes do ajuizamento da demanda não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição.
3. Agravo legal do INSS parcialmente provido, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026590-82.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.026590-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : MARIA FERREIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP252229 MARCO ANTONIO FANTONE  
No. ORIG. : 10.00.00141-4 2 Vr PARANAIBA/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO REFORMADO.

1. Juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.
2. Decisão do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG (DJe 10/11/2014), a exigência de prévio requerimento administrativo antes do ajuizamento da demanda não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição.
3. Agravo legal do INSS parcialmente provido, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-

C, § 7º, II, ambos do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos dos artigos 543-B, § 3º do CPC e 543-C, § 7º, II, do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal interposto pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040794-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040794-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : OSVALDO DE JESUS TRASFERETI  
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI  
CODINOME : OSVALDO DE JESUS TRASFERETTI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00016-7 2 Vr INDAIATUBA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-B, §3º, DO CPC. RE 626.489/SE. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Hipótese de juízo de retratação de acórdão, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC.
2. Após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, do recurso RE 626.489/SE, que assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.
3. O objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.
4. As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social.
5. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação nos termos do artigo 543-B, § 3º do CPC, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003469-85.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.003469-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ZIZITA CONCEICAO GASPARELLI  
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034698520114036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

3. Quanto ao alegado pelo INSS sobre a devolução dos valores recebidos a título de benefício, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, acompanhando a orientação do Superior Tribunal de Justiça e recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007036-18.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.007036-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : JOSE ALFREDO DAMETTO  
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070361820114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001424-93.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NILCEA MENDES DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e  
outro(a)  
No. ORIG. : 00014249320114036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005156-67.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005156-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAO RUBENS QUATRINO  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)  
No. ORIG. : 00051566720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011266-19.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.011266-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ADILSON BORGES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP101373 IZABEL CRISTINA DOS SANTOS RUBIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00112661920114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000250-41.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000250-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOEL ROLIM DE MOURA  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI e outro(a)  
No. ORIG. : 00002504120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007536-35.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007536-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OSVALDO MONTEIRO  
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP

VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00075363520114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001157-82.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.001157-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NELSON MARTINS  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)  
No. ORIG. : 00011578220114036311 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-B, §3º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Hipótese de juízo de retratação de acórdão, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC, em razão de Recurso Especial interposto pelo autor e em face da apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.309.529/PR e RESP 1.326.114/SC, na qual se assentou que o pedido formulado de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das EC 20/98 e 41/03), não se trata de revisão do ato de concessão do benefício originário.

2. Após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, do recurso RE 626.489/SE, que assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

3. O objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

4. As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social. Ressalte-se que, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor

limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Carmen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

5. Caso em que verifico que o benefício da parte autora (aposentadoria por tempo de serviço - DIB 21/06/1995), sofreu referida limitação, fazendo jus à revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003

6. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e do CJF e ainda de acordo com a Súmula n.º 148 do E. STJ e n.º 08 desta Corte.

7. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1.º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5.º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

8. No que concerne aos honorários advocatícios, devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3.º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

9. Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

10. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-B, §3º, do CPC, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004341-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004341-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SALVATINA PIRES DA ROSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP135691 CELSO ANTONIO VIEIRA SANTOS  
No. ORIG. : 09.00.00164-2 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE.

I - Presentes uma das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que não apreciada no *decisum*, apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

III - Embargos de declaração acolhidos parcialmente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044970-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044970-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : LUIZ CARLOS TONIOLO  
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREA DE SOUZA AGUIAR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00094-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que, tratando-se de pedido de revisão de benefício, não há necessidade de requerimento administrativo prévio à propositura da ação, salvo nos casos nos quais em que houver matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração.

3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007124-16.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007124-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156608 FABIANA TRENTO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : EDSON PORTO FIGUEIREDO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP191959 ANTONIO CARLOS SOUZA DOS SANTOS e outro(a)  
No. ORIG. : 00071241620124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE.

I - A matéria de mérito, objeto dos presentes embargos de declaração, foi apreciada de forma clara, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade ou contradição.

II - Na prescrição quinquenal das prestações, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação.

III - Embargos de declaração acolhidos parcialmente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001384-56.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001384-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : FANI CAMARGO DA SILVA  
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013845620124036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-B, §3º, DO CPC. RE 626.489/SE. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Hipótese de juízo de retratação de acórdão, nos termos do artigo 543-B, § 3º do CPC.
2. Após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, do recurso RE 626.489/SE, que assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.
3. O objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.
4. As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social.
5. Juízo de retratação nos termos do artigo 543-B, § 3º do CPC.
6. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-B, § 3º do CPC dar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004621-76.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004621-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ELIANE SANTANA DA SILVA  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00046217620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. Face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007854-81.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007854-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : NICOLAU BAPTISTA NOGUEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078548120124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003408-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003408-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : MARIA FARIA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP153619 ANTONIO ALVES DE SENA NETO  
CODINOME : MARIA FARIA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/127  
No. ORIG. : 11.00.00039-3 2 Vr BEBEDOURO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE.

REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018639-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018639-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : CICERA CONCEICAO DA SILVA  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00088-4 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXILIO DOENÇA OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

2. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021451-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021451-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALEF WILIAN RIBEIRO incapaz e outro(a)  
: LUCAS RIBEIRO  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
REPRESENTANTE : SALVADOR MAURICIO RIBEIRO  
No. ORIG. : 09.00.00203-7 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024838-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024838-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA GODOY DO ESPIRITO SANTO  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012816120118260145 2 Vr CONCHAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPETITIVO. ARTIGO 543-B, §3º E 543-C, §7º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência

(sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93, na sua redação original, era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741 de 01.10.2003) a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34), idade esta constante do *caput* do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

3. No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a redação original da Lei nº 8.742/93 trazia como requisito a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

4. Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

5. O Superior Tribunal de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, ao apreciar o REsp nº 1.112.557/MG, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 - não é o único parâmetro para se aferir a hipossuficiência da pessoa, podendo tal condição ser constatada por outros meios de prova. Outrossim, ainda na aferição da hipossuficiência a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência na Petição nº 7.203, firmou compreensão de que, em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar *per capita* qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

6. Aponta o recente julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 580.963/PR e 567.985/MT, nos quais prevaleceu o entendimento acerca da inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS) e do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade, bem como que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido a idosos ou benefício assistencial titularizados por pessoas com deficiência devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

7. No caso concreto, não restou demonstrada a situação de miserabilidade necessária para a concessão do benefício assistencial.

8. Agravo legal a que se nega provimento, nos termos do art. 543-B, §3º e 543-C, §7º, inciso II, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos dos artigos 543-B, §3º e 543-C, §7º, inciso II, do CPC, negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029125-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029125-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE LUIS SOBRINHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARAPICUIBA SP  
No. ORIG. : 11.00.00274-3 1 Vr CARAPICUIBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029127-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029127-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : ANTONIO JOSE DA LUZ (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP253065 MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00332-3 1 Vr CARAPICUIBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030549-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030549-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAO CARVALHO  
ADVOGADO : SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU  
No. ORIG. : 11.00.00217-2 1 Vr SAO SIMAO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033890-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033890-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : VALDIR BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00069-9 2 Vr PROMISSAO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGOS 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II

AMBOS DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO REFORMADO.

1. Juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.
2. Decisão do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG (DJe 10/11/2014), a exigência de prévio requerimento administrativo antes do ajuizamento da demanda não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição.
3. Agravo legal do INSS parcialmente provido, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042457-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042457-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : CLARISSE APARECIDA DE PAIVA CARDOSO  
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/99  
No. ORIG. : 12.00.00298-1 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE.

REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003884-58.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003884-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : SUELI CUSTODIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP136387 SIDNEI SIQUEIRA e outro(a)  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/98  
No. ORIG. : 00038845820134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. Face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002393-10.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.002393-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : BENEDITO JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00023931020134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008693-85.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008693-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : MARLUCE DE SOUZA CRIZOSIMO  
ADVOGADO : SP229843 MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00086938520134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-10.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000258-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUAN GONCALVES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP273152 LILIAN REGINA CAMARGO e outro(a)  
REPRESENTANTE : EVA SOARES DA SILVA CAETANO  
ADVOGADO : SP273152 LILIAN REGINA CAMARGO e outro(a)  
No. ORIG. : 00002581020134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003743-18.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003743-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARVALHO DE SOUZA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : APARECIDA MENDES DA SILVA e outro(a)  
: CLEBER SILVA  
ADVOGADO : SP135060 ANIZIO PEREIRA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00037431820134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.  
II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.  
III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003316-97.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003316-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : ALCIDES VEIGA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033169720134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO INSURGÊNCIA. REAJUSTES DO SALÁRIO. ÍNDICES NÃO APLICÁVEIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

2 - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

3 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003390-33.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.003390-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : JOAO BASILIO RICARDO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)  
EMBARGADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033903320134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005437-24.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005437-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SILVIO HILARIO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00054372420134036183 10V Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006514-68.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006514-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : ALCIMAR FERREIRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065146820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011008-73.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011008-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : JOSE CALIXTO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00110087320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021851-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021851-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CESAR SALIM HADDAD e outros(as)  
: FRANCESQUINA PONTIERI GUIDORZI  
: WALTER JAYME IGNACIO  
: ANTONIO SEISCENTOS  
: JOSE TAFURI  
: VALENTIM DOMINGOS DE CARVALHO  
: JOSE ZULIANI  
: SILVIO LOPES DE SOUZA  
: TEREZA APARECIDA BEIL DA SILVA  
: JOAO DE SOUZA  
: OILIO QUATRONI  
: JOSE VESSONI NETO  
: GERALDO MOREIRA DOS SANTOS  
: FLORINDO DEL BONI  
: FRANCISCO JOSE SANTARELLI  
: JOAO ALTAIR COLETTI  
: IRACY COLETTI  
: FRANCESCO BENEDETO MORTATI  
: FOUAD ABDEL NOUR  
: CARLOS MASCARI  
ADVOGADO : SP093458 ALEXANDRE MARCOS SANTARELLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP

SUCEDIDO(A) : ORLANDO DA SILVA  
No. ORIG. : 00000466119918260274 1 Vr ITAPOLIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025885-  
06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025885-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DANILO GARCIA  
ADVOGADO : SP080031 HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00072695820144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO QUANTO AO PLEITO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS, SEM ALTERAÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO ANTERIORMENTE PROFERIDO.

1. O julgamento do agravo legal é levado à mesa, independentemente de inclusão em pauta e, conseqüentemente, de intimação.

2. Cabe ao advogado a necessária diligência de acompanhar o andamento do processo pelas vias próprias e requerer sua pretensão quando do julgamento desse recurso.

3. O Regimento Interno desta Egrégia Corte, em seu artigo 143, estabelece que "não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição". Contudo, considerada a atual peculiaridade dos agravos legais, como consequência da extensão dada ao julgamento monocrático, deve ser admitida a sustentação oral, quando requerida no início da sessão.

4. Observadas as formalidades impostas pela legislação de regência, sobretudo a publicação da previsão de julgamento do agravo legal, conclui-se pela ausência da alegada nulidade.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar a apontada omissão, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009981-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009981-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : RAQUEL SOUZA DUTRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074449020138260176 1 Vr EMBU DAS ARTES/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022116-63.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022116-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : MADALENA MARIA MOREIRA

ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00009-4 4 Vt PENAPOLIS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030613-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030613-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HELEMA EDUARDO LIMA incapaz e outro(a)  
: NATACHA POLIANA LIMA MARINHO incapaz  
ADVOGADO : SP134434 VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO  
REPRESENTANTE : MARIA JULIA LIMA  
ADVOGADO : SP134434 VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO  
No. ORIG. : 12.00.00101-8 1 Vt ITAPOLIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031482-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031482-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANA PAULA KLETLINGER  
ADVOGADO : SP255095 DANIEL MARTINS SILVA  
No. ORIG. : 00001659020108260424 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037511-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037511-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Ministério Público Federal  
INTERESSADO(A) : OLIVIA ISABEL PIRES  
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.02841-9 1 Vr SAO PEDRO/SP

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038662-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038662-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : NEUZA MARIA CLISOFOLI  
ADVOGADO : SP097726 JOSE LUIZ MARTINS COELHO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 11.00.00010-2 2 Vr IBITINGA/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002885-16.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002885-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : MARIO PANONTIM  
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP  
No. ORIG. : 30012856620138260601 2 Vr SOCORRO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONDIÇÕES PESSOAIS E SOCIAIS. IMPOSSIBILIDADE DE REINTEGRAÇÃO AO MERCADO DE TRABALHO. REQUISITOS PREENCHIDOS. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez.

2 - Considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

3 - Agravo legal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006028-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006028-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : MATEUS DA SILVA BARROS incapaz  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
REPRESENTANTE : MARIA ROSA DA SILVA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008393520118260262 1 Vr ITABERA/SP

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009394-60.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009394-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : PAULO ROBERTO TONOLI - prioridade  
ADVOGADO : SP216508 DANILA BOLOGNA LOURENCONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00168-9 2 Vt ITAPIRA/SP

## EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Rejeitada a matéria preliminar arguida pela parte autora, visto que, no caso em tela o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial. Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter o requerente a exame, concluiu pela sua incapacidade laborativa desde 02/02/2012. Vale dizer ainda que os quesitos formulados pelas partes foram respondidos adequadamente pelo perito, trazendo satisfatórios elementos de convencimento ao juízo sobre o cerne da demanda, razão pela qual não há que se falar em necessidade de realização de nova perícia médica.
2. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
3. Sendo a enfermidade preexistente à nova filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.
4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
5. Matéria preliminar rejeitada. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011073-95.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011073-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : HELOISA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00304-8 1 Vr PIRAJUI/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013155-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013155-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : EROTILDES CORREA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP062413 MARCOS ANTONIO CHAVES

INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 14.00.00004-7 1 Vr COLINA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.  
REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017265-44.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.017265-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : EDIVANIA APARECIDA VENTURA  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00110-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE.  
REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021687-62.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.021687-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : PEDRO MODESTO DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00040-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024980-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024980-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : JOSE BENEDITO TAVARES  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/133  
No. ORIG. : 00013762820128260187 1 Vr FARTURA/SP

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. Face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026311-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026311-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ABIGAIL DIAS VICENTE DE MOURA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00018-7 1 Vr RIO CLARO/SP

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. Face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39197/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005168-78.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.005168-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : MARCO ANTONIO DE CAMARGO  
ADVOGADO : ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00051687820114036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DESPACHO

Informe-se que o presente feito será levado a julgamento na sessão do dia **22 de setembro de 2015**.  
P. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002128-63.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.002128-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : MAURO SERGIO LIMA DE AZEVEDO reu/ré preso(a)

ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00021286320124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Informe-se que o presente feito será levado a julgamento na sessão do dia **22 de setembro de 2015**.  
P. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39205/2015**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0020511-72.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.020511-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : MARCIO CESAR DE ALMEIDA DUTRA  
PACIENTE : DORVAL PORTILHO PACHECO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS008098 MARCIO CESAR DE ALMEIDA DUTRA e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00010098320154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marcio Cesar de Almeida Dutra, em favor de **DORVAL PORTILHO PACHECO**, contra ato da 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS que manteve a prisão preventiva do paciente, decretada após ter sido flagrado enquanto transportava droga (aproximadamente 20,2 kg de maconha), supostamente adquirida no Paraguai.

O impetrante alega, em síntese, que há excesso de prazo na prisão, na medida em que o paciente encontra-se preso desde 16.04.2015, sem que a instrução processual tenha sequer se iniciado, e, embora não seja primário, possui residência fixa e ocupação lícita, de modo que possui o direito de responder ao processo em liberdade. Requer, em razão disso, a concessão liminar da ordem para que seja revogada a prisão preventiva do paciente.

Informações da autoridade impetrada a fls. 101/101v.

É o relato do essencial. Decido.

Não procede a pretensão liminar. A prisão preventiva pode ser decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal (CPP, art. 311), sempre que estiverem presentes os requisitos legais, os motivos autorizadores listados no art. 312 do Código de Processo Penal e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, art. 282, § 6º).

Assim, como medida excepcional que é, a prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para

conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

No caso em exame, consta dos autos que, em 16.04.2015, no Km 21 da BR 262, o paciente foi preso em flagrante enquanto transportava cerca de 20,2 kg (vinte quilos e duzentos gramas) de maconha (Laudo Pericial a fls. 76/79), acondicionada em bexigas de borracha no tanque de combustível do veículo que conduzia (auto de prisão em flagrante a fls. 18/19 e 25).

Ouvido pelo delegado responsável pelo inquérito, o paciente informou que a droga fora adquirida na cidade de Capitan Bado, no Paraguai, e seria entregue na cidade de Osasco/SP. Também disse que já fora condenado duas vezes por tráfico de drogas (fls. 22/23).

Ao converter a prisão em flagrante em preventiva, entendeu o Juízo de origem que, a par dos indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva oriundos do flagrante, havia a necessidade de acautelar-se a ordem pública, dada a reiteração específica da conduta (fls. 30/36).

Nesse ínterim, o paciente foi denunciado pelo crime capitulado no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, c/c a causa de aumento prevista em seu art. 40, I (fls. 48/51), e, por imposição legal (art. 55), foi "notificado" para defesa prévia. Ofertada a manifestação (fls. 86), a denúncia foi recebida e o paciente citado segundo as regras do procedimento comum ordinário (CPP, art. 396 e seguintes). Com a resposta à acusação, o feito aguarda audiência de instrução e julgamento, designada para o dia 23.09.2015 (fls. 101/101v).

Portanto, o que se extrai da contextualização dos fatos é que a prisão cautelar do paciente foi decretada - e vem sendo mantida - em estrita observância à lei (CPP, arts. 312 e 313, I), não havendo excesso de prazo na condução do feito capaz de viciá-la, pois o Juízo de origem vem observando as regras procedimentais de regência. Ademais, trata-se de indivíduo que confessadamente infringiu a lei, colocando em risco a sociedade, dada a potencialidade lesiva ínsita ao tráfico de drogas, numa demonstração de intolerância às proibições normativas e desvalor pelas instituições, inclusive fronteiriças.

Portanto, em princípio, não há motivo para a concessão liminar da ordem, pois não há flagrante ilegalidade na prisão preventiva do paciente, tampouco irregularidade aparente na condução da ação penal, de modo a causar ao paciente injustificado constrangimento.

Posto isso, **INDEFIRO o pedido de liminar.**

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, e, após, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0020340-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020340-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : GUSTAVO HENRIQUE RIGHI IVAHY BADARO  
: JENNIFER CRISTINA ARIADNE FALK BADARO  
: RENATO LAUDORIO  
: ROBERTO AMADOR BENDARI  
PACIENTE : RAUL CARLOS DE ALMEIDA

ADVOGADO : SP124445 GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00143859720094036181 6P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de Raul Carlos de Almeida, contra ato do MM. Juízo da 6ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP.

Diz a impetração, em apertada síntese, que o paciente está sendo investigado no bojo do Inquérito Policial nº 210/2014-11, em trâmite perante a Delegacia de Repressão a Crimes Financeiros - DELEFIN, no qual se apura eventual prática de crimes de evasão de divisas, em tese praticados por brasileiros que manteriam valores em contas do *Royal Bank of Canada* não declarados às autoridades brasileiras.

Esse procedimento investigativo teria começado por determinação do juízo impetrado, quando do recebimento da ação penal nº 0014385-97.2009.403.6181 (Doc. nº 02) que, por sua vez, adveio do Inquérito Policial nº 289/20111-11 (Doc nº 03), também de atribuição da Delegacia de Repressão a Crimes Financeiros. Este último foi instruído com provas angariadas pelo Procedimento Administrativo Criminal nº 01/09, que tramitou na 1ª Vara do Tribunal do Júri de São Paulo, na Justiça Estadual, quando da realização de uma medida de busca e apreensão no escritório de representação do *Royal Bank of Canada*, na cidade de São Paulo, solicitada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo (Doc. nº 06).

Narra a impetração que no ano de 2009 a pessoa de José Aparecido Gercovichi, ex-funcionário do banco, compareceu na Promotoria de Justiça do 1º Tribunal do Júri, para declinar que teria sido vítima de uma tentativa de homicídio, a qual ele próprio suspeitaria que teria sido ordenada por seus ex-empregadores, gestores da referida instituição.

Ocorre que, realizada a diligência, a documentação apreendida apontaria para indícios de ocorrência de crimes contra o Sistema Financeiro Nacional; remessas de valores ao exterior de maneira ilegal, manutenção de contas sem a devida comunicação às autoridades e lavagem de dinheiro (fl. 47), razão pela qual, solicitado pelo *Parquet* estadual, os autos foram enviados à esta Justiça, a teor do art. 109, da Constituição Federal e art. 26 da Lei 7.492/86. Na esfera federal, os autos foram inicialmente distribuídos à 6ª Vara Criminal Federal e, após, redistribuídos à 1ª Vara Criminal, do Júri e das Execuções Penais em razão da notícia de tentativa de homicídio, cuja investigação ainda estava em curso (DOC nº 07).

Assim, a impetração sustenta que, desde a primeira decisão determinando a diligência de busca e apreensão no escritório de representação do banco, ainda na Justiça Estadual, já se tinha notícias da conexão com eventuais crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, razão pela qual trata-se de decisão proferida por juízo absolutamente incompetente. Pede, portanto, a declaração de ilicitude das provas colhidas, em particular aquelas oriundas da referida diligência, assim como todas as dela decorrentes, para fins de que sejam excluídas dos autos do Inquérito Policial nº 210/2014-011.

Sob essa inteligência requer, liminarmente, a imediata suspensão do Inquérito Policial nº 210/2014-01, até o julgamento final do presente *writ*; e, no mérito, que seja concedida a ordem para o desentranhamento de todas as provas colhidas na busca e apreensão, bem com as dela derivadas constantes dos autos do Inquérito Policial nº 210/2014-011, em razão de sua ilegalidade.

As informações solicitadas foram prestadas pelo juízo impetrado às fls. 61/66.

É o sucinto relatório.

Decido.

Cuida-se perquirir no caso em comento se o encontro fortuito de provas encontra abrigo legal. Entendo que sim, ao menos até o presente momento, e à vista dos elementos constantes dos autos.

Da leitura do pedido de busca e apreensão formulado pelo *Parquet* estadual, DOC n.º 05, há menção expressa justificando o pedido a tentativa de homicídio, mas também sinaliza a possível existência de delitos como "estelionato", "fraudes" e indícios de "sonegação fiscal", crimes, eventualmente, de competência estadual que não demonstram, de início, uma deliberada ação ou intenção de desvirtuar a competência da Justiça Federal. Até aquele momento, ao que parece, existiam apenas "notícias" de supostos delitos descritos pela então vítima que tão somente foram melhor delineados com o resultado da diligência realizada no banco, circunstância que permitiu o envio dos autos para a Justiça Federal.

De observar-se, portanto, que consoante a prova trazida pela impetração, não se vislumbra patente ilegalidade quando da determinação da diligência de busca e apreensão pela Justiça Estadual. De ver-se que os fatos narraram uma suposta tentativa de homicídio, eventualmente conexa à prática de crimes contra o sistema Financeiro Nacional. Todavia, pela narrativa fática até aquela oportunidade, investigava-se a suposta prática de um delito contra a vida, razão pela qual a competência do Tribunal do Júri sobressaiu-se, atraindo a competência para julgamento dos crimes conexos, no caso de ocorrência de uma das hipóteses dos incisos II ou III do art. 76 do

CPP.

Em outras palavras, a regra estabelecida no art. 78, I, do CPP, de observância cogente, faz com que a competência constitucional do Tribunal do Júri exerça uma *vis atractiva* sobre delitos que apresentem relação de continência ou conexão com os crimes dolosos contra a vida. Em continuidade às investigações, o juízo impetrado informa que foram arquivadas as investigações em relação à imputação do art. 121, do Código Penal, porquanto a vítima declarou não ser possível reconhecer os supostos autores do atentado. De qualquer maneira, quanto à investigação em relação aos delitos financeiros, os autos já corriam na Justiça Federal. E, tanto assim o é que a prova que se tem aqui disponível é que diante da notícia de crimes de competência da esfera federal, advinda com o material angariado com a busca e apreensão, os autos foram devidamente encaminhados e aqui recebidos. Mas, antes dessa diligência, ao que consta, os elementos eram insuficientes para qualquer deliberação a respeito. Logo, dos documentos que instruem a inicial não se vislumbra qualquer ilicitude evidente, que legitime, ainda em fase investigativa incipiente, qualquer ingerência do Poder Judiciário. Vislumbra-se, *in casu*, a possibilidade do encontro fortuito de provas, ou serendipidade, referente a crimes conexos (art. 76, I, II e III, CPP) que aqui atuaram não como prova, **mas como *notitia criminis* a ser investigada pela Polícia** e deram ensejo à instauração do primeiro inquérito policial.

Sob essa inteligência, não se desconhece a polêmica sobre o assunto no que diz respeito à validade da prova obtida por esse meio probatório, visto que há divergências se tal meio é idôneo para servir como prova para fatos e pessoas encontradas fortuitamente. Todavia, tal validade está condicionada à forma pela qual a prova foi obtida, elemento que, até o momento, repiso, não está desamparado legalmente.

Demais disso, friso que, ainda que fosse a hipótese de a autoridade policial eventualmente ter se deparado com provas pertinentes à outra infração penal, ou seja, que não estivessem na linha normal da investigação, trata-se de fatos conexos, que além da invalidade, que até este momento, pelos elementos aqui cotejados, não se apresenta como evidente, tais documentos não foram manejados como provas em desfavor do paciente.

A jurisprudência do Egrégio Tribunal Superior perfilha entendimento análogo, *verbis*:

*"O fato de elementos indiciários acerca da prática de crime surgirem no decorrer da execução de medida de quebra de sigilo bancário e fiscal determinada para apuração de outros crimes não impede, por si só, que os dados colhidos sejam utilizados para a averiguação da suposta prática daquele delito. Com efeito, pode ocorrer o que se chama de fenômeno da serendipidade, que consiste na descoberta fortuita de delitos que não são objeto da investigação. Precedentes citados: HC 187.189-SP, Sexta Turma, DJe 23/8/2013; e RHC 28.794-RJ, Quinta Turma, DJe 13/12/2012." (HC 282.096-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 24/4/2014).*

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ARTIGOS 121, § 2º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL EM VIRTUDE DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. DENÚNCIA. INÉPCIA. INOCORRÊNCIA. PRESENTES OS REQUISITOS DO ART. 41, DO CPP. FATO DELITUOSO DESCOBERTO A PARTIR DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA AUTORIZADA EM RELAÇÃO A OUTRO DELITO.*

*NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ENCONTRO FORTUITO DE PROVAS (SERENDIPIDADE). PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INDÍCIOS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

(...)

*IX - Na linha da jurisprudência desta eg. Corte, entende-se por encontro fortuito de provas (serendipidade) a possibilidade de utilização de prova obtida a partir da interceptação telefônica autorizada para investigar fato delituoso de terceiro, desde que haja relação com o fato objeto da investigação (precedentes).*

(...)

*(HC 315.318/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 30/06/2015, DJe 07/08/2015).*

Por fim, O Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que o *habeas corpus* não se presta ao trancamento do inquérito policial, quando houver suspeita de crime a demonstrar a necessidade do prosseguimento das investigações.

É dizer, só se admite o trancamento do inquérito policial pela via do *habeas corpus*, em casos excepcionais em que a falta de justa causa exsurja desde logo evidente, não sendo esta a hipótese dos autos.

Ao contrário, é pacífico o entendimento de que a instauração de inquérito que vise a apuração de fatos considerados crime, em tese, não caracteriza, por si só, constrangimento, ilegal.

Pelas razões expostas, INDEFIRO a liminar.

Ao Ministério Público Federal para seu necessário parecer.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.  
CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001710-39.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.001710-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)  
: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS  
EMBARGADO : v. Acórdão de fls. 224/229  
INTERESSADO(A) : ZAMBONI IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA e outros(as)  
ADVOGADO : MS006290 JOSE RIZKALLAH e outro(a)

DESPACHO  
Vistos, etc.

Tendo em vista o caráter infringente da petição de fls. 233/234 (Embargos de Declaração), intimem-se Zamboni Importadora e Exportadora Ltda e Outros para manifestação.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018481-78.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018481-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FORTUNATO MARCONDES RUSSO e outro(a)  
: MARIA APARECIDA VIEIRA RUSSO  
ADVOGADO : SP204641 MARCELO MARQUES DE SOUZA  
APELADO(A) : BRADESCO S/A CREDITO IMOBILIARIO  
ADVOGADO : SP147516 FERNANDA LAURINO RAMOS e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS

ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de revisão contratual ajuizada por FORTUNATO MARCONDES RUSSO e outro, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF referente a contrato de financiamento de imóvel firmado entre as partes em **23/06/1982**(fl. 43/45).

As partes protocolaram à fl.349/358 pedido de homologação de acordo firmado entre eles donde consta o seguinte teor:

*"Desta forma, o Requerente e o requerido outorgam plena, irrevogável e irretratável quitação, para mais nada dele reclamar, a qualquer tempo, quanto a quaisquer direitos e valores, sejam eles relativos a danos materiais, morais, obrigações de fazer e não fazer, bem como todas as demais consequências que possam ter origem o contrato acima descrito. Neste sentido, a qualidade abrange os fatos narrados na petição inicial deste processo, independentemente de sua natureza (administrativa, extrajudicial, civil comercial, tributária, criminal, etc.), considerando-se neste ato, cabalmente satisfeitos."*

Ante o exposto, homologo o acordo firmado entre as partes, **extinguindo o processo com resolução, inciso III, do Código de Processo Civil. Determino a remessa à Vara de origem destes autos, com urgência, em razão da renúncia das partes em recorrer.**

P.R.I.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0020492-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020492-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : SARA SUZANA APARECIDA CASTARDO DACIA  
PACIENTE : ADRIANA DA SILVA DACIA  
ADVOGADO : SP152464 SARA SUZANA APARECIDA CASTARDO DACIA e outro(a)  
CODINOME : ADRIANA DA SILVA  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP  
CO-REU : MARCELO FERNANDO DACIA  
No. ORIG. : 00010744020144036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela advogada Sara Suzana Aparecida Castardo Dacia, em favor de ADRIANA DA SILVA DACIA, contra atos da 1ª Vara Federal de Jales/SP, consistentes no recebimento da denúncia e designação de audiência de suspensão condicional do processo, decisões estas proferidas nos autos da ação penal nº 0001074-40.2014.403.6124, em que é imputada à paciente a prática do delito tipificado no art. 10 da Lei Complementar nº 105/2001, em concurso de pessoas (CP, art. 29), bem como, individualmente, a prática do crime previsto no art. 107 do Código Penal (*falsa identidade*).

Sustenta a impetrante, em síntese, a existência de ilegalidade nas decisões proferidas pelo Juízo de origem, pois os fatos imputados à paciente são atípicos, inexistindo justa causa para o prosseguimento da ação penal.

Requer a concessão liminar da ordem, com o trancamento da ação penal ou, subsidiariamente, a suspensão do processo. Postula, ao final, a concessão definitiva da ordem, determinando-se o trancamento e o arquivamento da ação penal, por ausência de justa causa.

Foram solicitadas informações ao Juízo impetrado, que as prestou (fls. 56/57), esclarecendo ter sido designada audiência de suspensão condicional do processo (Lei nº 9.099/95, art. 89) para o dia 16.09.2015.

A impetrante apresentou petição, protocolada por fax, em que reitera o pedido de liminar e apresenta documento (fls. 58/63).

É o relatório. **DECIDO.**

Procede a pretensão liminar.

O art. 10 da Lei Complementar nº 105/2001, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências, possui a seguinte redação:

*Art. 10. A quebra de sigilo, fora das hipóteses autorizadas nesta Lei Complementar, constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.*

*Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem omitir, retardar injustificadamente ou prestar falsamente as informações requeridas nos termos desta Lei Complementar.*

A leitura desse dispositivo indica, *em princípio*, que o tipo em análise é próprio, ou seja, exige qualidade especial do agente, relacionada a atividades realizadas por instituições financeiras, que não se observa no caso, visto que, segundo a denúncia (cópia a fls. 28/32), nem a paciente, nem o codenunciado, ostentam essa qualidade, sendo questionável a tipicidade do fato.

Ademais, o tipo em tela incrimina a *quebra de sigilo* fora das hipóteses legais, enquanto a conduta imputada à paciente relaciona-se à posse "de lista sigilosa contendo nomes, números de contas bancárias e valores contidos em poupanças relativas às décadas de 80/90, no município de Jales/SP", de modo que, *neste juízo preliminar*, é realmente discutível o enquadramento desta conduta nesse crime.

Por outro lado, no que tange ao crime previsto no art. 307 do Código Penal, como sua pena varia entre 3 (três) meses e 1 (um) ano, ou multa, é cabível a transação penal (Lei nº 9.099/95, art. 76), mais benéfica que o *sursis* processual, desde que não haja concurso de crimes. Todavia, a aplicação desse instituto depende da resolução da questão relativa ao tipo do art. 10 da Lei Complementar nº 105/2001, tendo em vista a imputação da prática desses dois crimes em concurso.

Apesar disso, não é possível, em apreciação liminar, a determinação do trancamento da ação penal, visto que tal providência reclama o processamento completo do *habeas corpus*, especialmente seu julgamento pelo colegiado. Dessa forma, é o caso de deferir o pedido subsidiário e conceder a liminar apenas para suspender a ação penal até o julgamento deste *writ* pelo colegiado.

Registro, por fim, que idêntica medida foi adotada pelo Desembargador Federal José Lunardelli nos autos do *habeas corpus* nº 0020189-52.2015.4.03.0000 - conforme cópia trazida pela impetrante a fls. 61/62 -, cuja situação fática e Juízo impetrado são idênticos aos destes autos.

Posto isso, **DEFIRO** o pedido de liminar para suspender o curso da ação penal de origem (autos nº 0001074-40.2014.403.6124) até o julgamento final deste *writ*.

**Comunique-se, com urgência**, o teor desta decisão ao Juízo de origem, para cumprimento, tendo em vista a data marcada para a audiência.

Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República para parecer, vindo, a seguir, conclusos. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0020493-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020493-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : SARA SUZANA APARECIDA CASTARDO DACIA  
PACIENTE : MARCELO FERNANDO DACIA  
ADVOGADO : SP152464 SARA SUZANA APARECIDA CASTARDO DACIA  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP  
CO-REU : ADRIANA DA SILVA DACIA  
CODINOME : ADRIANA DA SILVA  
No. ORIG. : 00010744020144036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela advogada Sara Suzana Aparecida Castardo Dacia, em favor de MARCELO FERNANDO DACIA, contra atos da 1ª Vara Federal de Jales/SP, consistentes no recebimento da denúncia e designação de audiência de suspensão condicional do processo, decisões estas proferidas nos autos da ação penal nº 0001074-40.2014.403.6124, em que é imputada ao paciente a prática do crime tipificado no art. 10 da Lei Complementar nº 105/2001, em concurso de pessoas.

Sustenta a impetrante, em síntese, a existência de ilegalidade nas decisões proferidas pelo Juízo de origem, pois os fatos imputados ao paciente são atípicos, inexistindo justa causa para o prosseguimento da ação penal.

Requer a concessão liminar da ordem, com o trancamento da ação penal ou, subsidiariamente, a suspensão do processo. Postula, ao final, a concessão definitiva da ordem, determinando-se o trancamento e o arquivamento da ação penal, por ausência de justa causa.

Foram solicitadas informações ao Juízo impetrado, que as prestou (fls. 55/55v), esclarecendo ter sido designada audiência de suspensão condicional do processo (Lei nº 9.099/95, art. 89) para o dia 16.09.2015.

A impetrante apresentou petição, protocolada por fax, em que reitera o pedido de liminar e apresenta documento (fls. 56/60).

É o relatório. **DECIDO.**

Procede a pretensão liminar.

O art. 10 da Lei Complementar nº 105/2001, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências, possui a seguinte redação:

*Art. 10. A quebra de sigilo, fora das hipóteses autorizadas nesta Lei Complementar, constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.*

*Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem omitir, retardar injustificadamente ou prestar falsamente as informações requeridas nos termos desta Lei Complementar.*

A leitura desse dispositivo indica, *em princípio*, que o tipo em análise é próprio, ou seja, exige qualidade especial do agente, relacionada a atividades realizadas por instituições financeiras, que não se observa no caso, visto que, segundo a denúncia (cópia a fls. 27/31), nem o paciente, nem a codenunciada, ostentam essa qualidade, sendo questionável a tipicidade do fato.

Ademais, o tipo em tela incrimina a *quebra de sigilo* fora das hipóteses legais, enquanto a conduta imputada ao paciente relaciona-se à posse "de lista sigilosa contendo nomes, números de contas bancárias e valores contidos em poupanças relativas às décadas de 80/90, no município de Jales/SP", de modo que, *neste juízo preliminar*, é realmente discutível o enquadramento desta conduta nesse crime.

Apesar disso, não é possível, em apreciação liminar, a determinação do trancamento da ação penal, visto que tal providência reclama o processamento completo do *habeas corpus*, especialmente seu julgamento pelo colegiado. Dessa forma, é o caso de deferir o pedido subsidiário e conceder a liminar apenas para suspender a ação penal até o julgamento deste *writ* pelo colegiado.

Registro, por fim, que idêntica medida foi adotada pelo Desembargador Federal José Lunardelli nos autos do *habeas corpus* nº 0020189-52.2015.4.03.0000 - conforme cópia trazida pela impetrante a fls. 59/60 -, cuja situação fática e Juízo impetrado são idênticos aos destes autos.

Posto isso, **DEFIRO** o pedido de liminar para suspender o curso da ação penal de origem (autos nº 0001074-40.2014.403.6124) até o julgamento final deste *writ*.

**Comunique-se, com urgência**, o teor desta decisão ao Juízo de origem, para cumprimento, tendo em vista a data marcada para a audiência.

Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República para parecer, vindo, a seguir, conclusos. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39217/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001158-58.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.001158-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : CALDEIRINOX IND/ COM/ LTDA -ME  
ADVOGADO : SP183624 TEBET GEORGE FAKHOURI JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : J R C IND/ E COM/ LTDA

#### DESPACHO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes embargos de terceiro opostos pelo apelante, visando à desconstituição da penhora que recaiu sobre os direitos de uso de linha telefônica a ele transferida pelo executado.

Considerando o tempo decorrido desde a penhora (fls. 24), bem como a notória desvalorização do bem penhorado (linha telefônica), oficie-se ao Juízo da execução (2001.61.25.002849-3) para que informe se ainda subsiste a constrição, bem como intime-se o apelante para que se manifeste se ainda mantém interesse no julgamento da presente apelação.

Publique-se. Expeça-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006289-31.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.001391-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : BANCO SANTANDER BANESPA S/A  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
RUBENS JOSE N F VELLOZA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.06289-0 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Compulsando os autos para elaboração de voto, verifico que a fls. 1246/1246v a União Federal informou que apenas remanesce a exigibilidade dos créditos objeto das NFLDs 32005799-2 e 31894623-8.

Constato, ainda, por meio dos documentos juntados a fls. 1247/1256, a informação de que teria sido extinta a execução fiscal nº 2005.61.82.035695-4, na qual vários débitos objeto de NFLDs discutidas nesta ação eram exigidos.

Com isso e nos termos do despacho de fls. 1258, intimem-se as partes para que tragam informações atualizadas acerca da situação de cada um dos débitos para que e se manifestem sobre o seu interesse no julgamento do recurso. Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, retornem conclusos.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005235-13.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.005235-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
PARTE AUTORA : EMILIO ESTRELA RUIZ  
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DESPACHO

Tendo em vista a renúncia dos patronos do embargante, notificada a fls. 255/256, intime-se pessoalmente o embargante EMILIO ESTRELA RUIZ para que, no prazo de 10 (dez) dias, constitua novo procurador. Retire-se da autuação o nome do advogado renunciante.

Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001846-50.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.001846-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
EX APELANTE : MASTERCARD BRASIL SOLUCOES DE PAGAMENTO LTDA (desistente)  
ADVOGADO : SP284889A VANESSA GUAZZELLI BRAGA e outro(a)  
: SP284888A TELMA CECILIA TORRANO  
APELADO(A) : ALEXANDRE LEITE DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP214005 TATIANE ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)  
: SP166178 MARCOS PINTO NIETO  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro(a)  
No. ORIG. : 00018465020114036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Nos termos da petição a fls. 368 retifico a decisão de fls. 365 para que fique constando o que segue:

Fls. 339/340: trata-se de pedido de desistência do recurso de apelação interposto a fls. 239/258, requerido por Mastercard Brasil Soluções de Pagamento Ltda.

Dispõe o artigo 501 do Código de Processo Civil que, *"o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso."*

Verifico que o procurador da parte **ré** tem poderes específicos para desistir (fls.362/363).

Nessas condições, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil e do artigo 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal, homologo a desistência da apelação interposta por Mastercard Brasil Soluções de Pagamento Ltda. Encaminhem-se os autos à UFOR para as anotações de praxe.

Decorrido o prazo legal, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento (apreciação da apelação interposta por **Alexandre Leite de Camargo** - fls. 297/318).

Por fim, saliento que **Vivaldo Ferreira Campos**, mencionado na decisão de fls. 365, não é parte no processo. Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031424-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031424-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
PARTE AUTORA : THIOFILO SNIKER espolio  
ADVOGADO : SP149991 FRANCISCO MAURO RAMALHO  
REPRESENTANTE : CLAUDETE DE FATIMA DIAS DE MATOS SNIKER  
INTERESSADO(A) : REFITEX RETORCAO DE FIOS TEXTEIS LTDA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 07.00.00079-3 A Vr AMERICANA/SP

## DECISÃO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pelo Anexo Fiscal da Comarca de Americana/SP que julgou procedentes os embargos de terceiro opostos pelo espólio de THIOFILO SNIKER, para o fim de declarar insubsistente a penhora que recaiu sobre imóvel de sua propriedade, determinando que fosse efetuado o respectivo levantamento.

Sem recursos voluntários, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável ao reexame necessário por força do disposto na Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula nº 84, consolidou-se no sentido da admissibilidade da oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro. A respeito, confira-se o teor da ementa que transcrevo a seguir:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.245 DO CC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 84/STJ. ALIENAÇÃO JUDICIAL DE BEM ANTERIORMENTE À PROPOSITURA DO PLEITO EXECUTIVO. ART. 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO ANTERIOR À LC N. 118/2005. SÚMULA 375/STJ. APLICABILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.*

*1. Como ficou consignado no decisum ora agravado a Corte a quo não analisou, ainda que implicitamente, o art. 1.245 do CC. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.*

*2. "É assente na jurisprudência desta Corte de Justiça que a celebração de compromisso de compra e venda, ainda que não tenha sido levado a registro no Cartório de Registro de Imóveis, constitui meio hábil a impossibilitar a constrição do bem imóvel, discutido em execução fiscal, e impede a caracterização de fraude à execução, aplicando-se o disposto no enunciado da Súmula 84/STJ: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro." (REsp 974062/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/9/2007, DJ 5/11/2007, p. 244)*

*3. "A jurisprudência desta Corte, consolidada com a edição da Súmula 375/STJ, orienta que sem o registro da penhora sobre o imóvel ou prova da má-fé do adquirente, não há que se falar em fraude à execução." (AgRg no AREsp 48.147/RN, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 7/2/2012, DJe 24/2/2012) Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201304080233, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/03/2014)*

No âmbito deste Tribunal, cito o seguinte precedente:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DEFESA DA POSSE DE BEM IMÓVEL PENHORADO. ART. 1046 DO CPC. CONTRATO DE VENDA E COMPRA. AUSÊNCIA DE ESCRITURA E REGISTRO IMOBILIÁRIO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 84 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO.*

*1. O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbacão e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.*

*2. A embargante adquiriu um imóvel mediante contrato particular de venda e compra firmado em 15 de novembro de 1997, sem que o mesmo fosse registrado no cartório imobiliário. A execução que ensejou a constrição judicial sobre o referido imóvel foi ajuizada em 25 de junho de 1998, e a lavratura do Auto de Penhora e Depósito deu-se em 09 de abril de 2001, o que afasta, a priori, a ocorrência de fraude à execução.*

*3. O entendimento cristalizado na Súmula n.º 84 do C. Superior Tribunal de Justiça (É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro) aplica-se, por extensão, à hipótese de oposição de embargos de terceiro em que se pretende defender a posse com base em escritura de venda e compra não registrada.*

4. Da análise dos documentos acostados aos presentes embargos, restou evidenciado que a parte embargante, terceiro em relação à execução fiscal, detém a posse do imóvel penhorado, o que se comprova mediante o contrato particular de venda e compra, contas de fornecimento de energia elétrica e água, e declaração prestada por três testemunhas. Tal fato não foi questionado em momento algum pela embargada, tornando irrelevante qualquer discussão acerca do título de domínio, ainda que não registrado.

5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 1165193/DF, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16.12.2010, DJe 14.02.2011; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200003990385873, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 13.06.2001, v.u., DJU 15.08.2001, p. 1636 e TRF3, 2ª Turma, AC n.º 98030057154, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 15.06.2001, v.u., DJU 15.06.2001, p. 793.

6. Estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte para fins de prequestionamento.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

(APELREEX 00059902420024036000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF327/09/2012)

No caso em exame, a posse do imóvel objeto da penhora foi comprovada por intermédio do "compromisso particular de compra e venda" de fls. 14/15, celebrado em 1979, muito antes do ajuizamento da execução fiscal movida em face dos vendedores. Ademais, a ausência de registro da compra e venda na matrícula imobiliária (fls. 16/18) não impede o reconhecimento do direito do embargante. Correta, portanto, a sentença ao julgar procedentes os embargos de terceiro e declarar insubsistente a penhora que recaiu sobre o imóvel.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014532-57.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.014532-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
PARTE AUTORA : USINA COLOMBINA LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP025703 ALEXANDRE ALBERTO CARMONA e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00145325720084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pela 5ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que julgou parcialmente

procedentes os embargos opostos por USINA COLOMBINA LTDA. - MASSA FALIDA à execução fiscal movida pela Fazenda Nacional (representando a Caixa Econômica Federal), para excluir a multa do valor a ser suportado pela massa falida, bem como para restringir a contagem dos juros de mora até a data da quebra, na hipótese de insuficiência de ativos para o pagamento das demais obrigações da massa.

Sem recursos voluntários, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável ao reexame necessário por força do disposto na Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça.

A jurisprudência se consolidou no sentido da inexistência das multas fiscais à massa falida, sejam elas de natureza penal ou administrativa. A respeito, confira-se o teor das Súmulas nº 192 e 565 do Supremo Tribunal Federal:

*Súmula 192:*

*Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa.*

*Súmula 565:*

*A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência.*

O Superior Tribunal de Justiça também possui orientação uniforme no sentido de afastar a exigência da multa fiscal nas execuções fiscais ajuizadas contra a massa falida, conforme se verifica pelo teor das ementas que transcrevo a seguir:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - IMPOSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA - EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - MULTA FISCAL - ISENÇÃO - JUROS DE MORA POSTERIORES À QUEBRA - INCIDÊNCIA CONDICIONADA À SUFICIÊNCIA DO ATIVO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO.*

*1. Não é possível a esta Corte emitir juízo de valor sobre tese relacionada com dispositivos constitucionais.*

*2. Não há ofensa ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve as questões que lhe são submetidas mediante fundamentação adequada.*

*3. No que pertine aos juros de mora, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que são exigíveis até a decretação da quebra e, após esta, ficam condicionados à suficiência do ativo da massa.*

*4. A jurisprudência do STJ, a par do entendimento pacificado do STF (Súmula 565), exclui das obrigações da massa o pagamento da multa fiscal.*

*5. É possível discutir em exceção de pré-executividade a aplicação de multa e juros em processo falimentar.*

*6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1050151/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28/10/2008, DJe 17/11/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DA MULTA E DOS JUROS MORATÓRIOS. FALÊNCIA. POSTERIOR REDIRECIONAMENTO DOS SÓCIOS. ART. 2º, § 8º, DA LEI Nº 6.830/80.*

*I - A jurisprudência já pacificada desta Corte é no sentido de que não se inclui no crédito habilitado na falência a multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa (Súmula nº 565 do STF). Precedentes: REsp nº 586.494/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 28/06/2004 e AgRg no REsp 604128/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 31/05/2006.*

*II - Os juros moratórios são aplicáveis antes e depois da quebra, entretanto após a decretação da quebra os juros somente será incluídos se as forças do ativo apurado foram suficientes para o pagamento do passivo.*

*Precedentes: REsp nº 615.128/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 22/08/2005; REsp nº 332.215/RS, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 13/09/2004.*

*III - Incabível manter-se a incidência de multa e dos juros moratórios no crédito tributário e, assim, na Certidão de Dívida, com o intuito de posteriormente cobrar tais encargos dos sócios, por meio do redirecionamento da execução fiscal, porquanto tal conduta implicará na modificação do referido título, procedimento a ser adotado tão-somente até a decisão de primeira instância, conforme dispõe o § 8º, do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.*

*IV - Recurso especial improvido.*

*(REsp 872933/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27/02/2007, DJ 14/06/2007 p. 266)*

No âmbito deste Tribunal, cito o seguinte precedente:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA.*

(...)

*III - A multa moratória, cuja natureza é de penalidade administrativa, não pode ser aplicada nas execuções fiscais para cobrança de dívida da massa falida. Referido entendimento foi consagrado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (Súmulas n.ºs 192 e 565) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os quais, inclusive, consideraram a questão do fato do crédito tributário não estar sujeito à habilitação.*

*IV - Os juros de mora calculados após a quebra da empresa somente serão devidos se constatado que o valor principal foi devidamente quitado e ainda houver sobre, nos termos do artigo 26 do Decreto-lei n.º 7.661/45. Referido entendimento é uníssono em todas as Turmas que compõem esta Egrégia Corte.*

(...)

*VII - Agravo improvido.*

*(REO 00089897820054036182, Segunda Turma, Rel. Des. Federal Cecilia Mello, e-DJF3 Judicial 1 17/05/2012)*

No caso em exame, como a decretação da falência da embargante ocorreu antes da vigência da Lei nº 11.101/2005, aplica-se o disposto no Decreto-lei nº 7.661/45, art. 23, III.

No que diz respeito aos juros, o art. 26 do referido Decreto-lei estabelece que não são exigíveis da massa falida os juros quando o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal, vale dizer, a incidência de juros de mora está condicionada à suficiência do ativo.

A respeito, confira-se a jurisprudência:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. MULTA E JUROS DE MORA. SÚMULA N.º 565/STF. PRECEDENTES.*

(...)

*2. Após a data da decretação da falência, os juros moratórios apenas serão devidos se houver sobre do ativo apurado para o pagamento do principal. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1.029.150/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/05/2010, DJe 25/05/2010)*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intime-se. Publique-se. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014181-05.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014181-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
PARTE AUTORA : WAGNER DE CASSIO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP102199 ZILDETE MARIA DOS REIS MEDEIROS e outro(a)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2015 2027/2036

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00141810520094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pela 16ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP que, em mandado de segurança, concedeu a ordem, para determinar que a autoridade impetrada entregasse ao impetrante, no prazo de 5 (cinco) dias, a sua via do contrato de financiamento imobiliário firmado entre as partes, com a retificação do seu estado civil.

Sem recursos voluntários, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se a fls. 149 pela manutenção da sentença.

É o relatório. **DECIDO.**

Consoante se depreende dos autos, o magistrado de primeiro grau concedeu a medida liminar pleiteada (fls. 78/79), em mandado de segurança impetrado com a finalidade de garantir a entrega de contrato de compra e venda de imóvel financiado pela Caixa Econômica Federal, com a alteração do estado civil do mutuário, por ele solicitada mais de cinco meses antes da impetração.

A fls. 109/132, a Caixa Econômica Federal informou que a via do contrato do impetrante encontra-se a sua disposição, com as devidas alterações, motivo pelo qual o magistrado proferiu sentença concedendo a segurança em definitivo.

Portanto, considerando a situação fática consolidada nos autos, bem como o evidente esvaziamento do objeto da demanda, resta prejudicada a apreciação da questão ora debatida, não se mostrando de nenhuma utilidade o reexame da sentença.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intime-se. Publique-se. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013575-83.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.013575-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
PARTE AUTORA : LEONARDO MARIZ PINTO NUNES RONDON e outros(as)  
: LUCIANA MARIZ PINTO NUNES RONDON

ADVOGADO : DANIEL MARIZ PINTO NUNES RONDON  
PARTE RÉ : MS012491 GUSTAVO FEITOSA BELTRAO e outro(a)  
ADVOGADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : MS002884 ADAO FRANCISCO NOVAIS  
REMETENTE : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
: 00135758320094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pela 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS que, em mandado de segurança, concedeu parcialmente a ordem, para determinar que a autoridade impetrada apreciasse os pedidos administrativos dos impetrantes e finalizasse o procedimento de certificação e georreferenciamento dos imóveis mencionados na inicial, no prazo de 30 (trinta) dias.

Sem recursos voluntários, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se a fls. 124/129 pelo desprovemento do reexame necessário.

É o relatório. **DECIDO.**

O inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, assegura a todos, tanto no âmbito judicial quanto no âmbito administrativo, a duração razoável do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Por sua vez, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal direta e indireta, já previa, em seu art. 49, o prazo de 30 (trinta) dias para a Administração proferir decisão nos processos administrativos e solicitações ou reclamações, podendo ser prorrogado esse prazo por igual período, desde que motivadamente.

No caso dos autos, os requerimentos administrativos descritos na impetração foram protocolizados em 04/10/2007 e 18/09/2009 (fls. 51/57) e, desse modo, aguardam solução definitiva por tempo superior àquele estabelecido na Lei nº 9.784/99, o que configura omissão da autoridade administrativa.

A respeito da questão, confirmam-se as ementas de julgados proferidos por este Tribunal, inclusive pela Décima Primeira Turma:

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.784/99. MORA DA AUTORIDADE.*

*1. Nos termos de entendimento consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, "concluída a instrução do processo administrativo, de acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, a Administração tem o prazo de até trinta [dias] para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, onde havendo omissão da autoridade em prestar resposta ao administrado, viável a concessão da ordem, por força dos princípios da legalidade, da eficiência e da cidadania (Precedente: REsp 980.271/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/03/2008)".*

*2. Precedentes desta Corte.*

*3. Apelação a que se dá parcial provimento.*

*(AMS 00102217920114036000, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2014)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. REPOSICIONAMENTO DA CARREIRA DE AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. PARECER ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO. LEI Nº 9.784/99. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA RECEBIMENTO DOS VALORES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 9.494/97.*

*1. A tramitação e a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é consequência dos princípios da*

eficiência, da moralidade e da razoabilidade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. A Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece os prazos para a emissão de parecer e para proferir decisão.

3. Não há informação, até a data do ajuizamento da ação, ou até a presente data, de que tenha sido concluído o processo administrativo iniciado pela agravante, visando à emissão de certidão contendo as informações financeiras e de posicionamento funcional de seus associados, bem como o pagamento da diferença remuneratória decorrente das progressões funcionais reconhecidas pela Administração, pelo que resta superado, em muito, o prazo previsto em lei, sem qualquer motivação para tanto, o que caracteriza omissão do ente público. (...)

6. Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicados os embargos de declaração.

(AI 00320677620124030000, Rel. Desembargador Federal Nino Toldo, Décima Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 31/08/2015)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intime-se. Publique-se. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010338-11.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.010338-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
PARTE AUTORA : BRACOL HOLDING LTDA  
ADVOGADO : SP147935 FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00103381120094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pela 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Araçatuba/SP que, em mandado de segurança, concedeu a ordem, para determinar a imediata liberação do depósito recursal efetuado no processo administrativo relativo à NFLD nº 35.865.855-1, cuja inexigibilidade foi reconhecida no mandado de segurança nº 2006.61.07.003747-7.

A fls. 284/285, a União Federal informou que não recorrerá da sentença, considerando o teor da Súmula Vinculante nº 21 do Supremo Tribunal Federal e decisão judicial proferida no referido mandado de segurança.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se a fls. 294 pela manutenção da sentença.

É o relatório. **DECIDO.**

Consoante se depreende dos autos, a questão atinente à exigência ou não do depósito prévio como condição para a interposição de recurso administrativo já foi decidida no mandado de segurança nº 2006.61.07.003747-7, de modo favorável ao contribuinte.

Ademais, essa matéria já não comporta mais discussões, considerando a declaração, pelo Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante nº 21, da inconstitucionalidade dessa exigência. Confira-se o teor da mencionada Súmula:

*É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.*

Por tais motivos, não deve haver óbices para que o impetrante proceda ao levantamento do valor depositado administrativamente, devendo ser mantida a sentença que concedeu a segurança para esse fim.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intime-se. Publique-se. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012102-53.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012102-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
PARTE AUTORA : VIGNETTE DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP164322A ANDRE DE ALMEIDA RODRIGUES e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pela 26ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP que, em mandado de segurança, concedeu a ordem, para determinar que as autoridades impetradas expedissem a certidão negativa de débitos requerida pelo impetrante.

A fls. 192, a União Federal manifestou seu desinteresse em recorrer, tendo em vista o teor das informações prestadas pela autoridade impetrada.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se a fls. 195 pela manutenção da sentença.

É o relatório. **DECIDO**.

Consoante se depreende dos autos, o magistrado de primeiro grau concedeu a medida liminar pleiteada (fls. 130/131), determinando a expedição de certidão requerida pelo impetrante, desde que o único impedimento para tanto fosse o débito inscrito na dívida ativa sob o nº 36465408-2.

A fls. 149/150, a autoridade impetrada prestou informações, informando que foi cancelado o débito em questão, motivo pelo qual não haveria mais impedimentos à emissão da CND, fornecida ao impetrante.

Portanto, considerando a situação fática consolidada nos autos, bem como o evidente esvaziamento do objeto da demanda, resta prejudicada a apreciação da questão ora debatida, não se mostrando de nenhuma utilidade o reexame da sentença que assegurou a expedição da certidão.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intime-se. Publique-se. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

## SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39189/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001273-79.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.001273-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DA CONCEICAO SANTOS  
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS e outro(a)  
No. ORIG. : 00012737920104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/10/2009 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como

pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 32.964,09, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39190/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021566-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.021566-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JULIA MARQUIORI DA SILVA  
ADVOGADO : SP247006 GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE  
CODINOME : JULIA MARQUIORI  
No. ORIG. : 00006718120138260288 1 Vr ITUVERAVA/SP

#### **DESPACHO**

Tendo em vista a notícia do Movimento Acordo Zero, da entrega maciça de cargos na Procuradoria do INSS e da ausência de previsão quanto ao retorno normal das suas atividades, determino a devolução dos autos ao relator, uma vez que os autos não podem ficar parados indefinidamente neste Gabinete da Conciliação, que tem como uma de suas funções proporcionar maior celeridade aos processos.

Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019950-24.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019950-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SEVERINA MARIA DA CONCEICAO GOUVEIA  
ADVOGADO : SP305466 LUCIANO HENRIQUE DE TOLEDO  
No. ORIG. : 12.00.00125-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do Movimento Acordo Zero, da entrega maciça de cargos na Procuradoria do INSS e da ausência de previsão quanto ao retorno normal das suas atividades, determino a devolução dos autos ao relator, uma vez que os autos não podem ficar parados indefinidamente neste Gabinete da Conciliação, que tem como uma de suas funções proporcionar maior celeridade aos processos.  
Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39191/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025248-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025248-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP280995 IVO ROBERTO SANTAREM TELES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OSMARINA FIDELIS VARINI  
ADVOGADO : PAULO CESAR PISSUTTI  
CODINOME : OSMARINA FIDELIS  
No. ORIG. : 07.00.00177-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO

Diante da notícia do óbito da autora, ocorrido aos 13/9/2014, há exatamente um ano, bem antes da celebração do acordo e da homologação, torno sem efeito o decisório de fls. 135 e 136 e sobrestou o feito por 45 dias, para a habilitação de eventuais herdeiros.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005745-83.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.005745-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIZ OTAVIO PILON e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CELIA BUENO DE GODOY KULH  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA e outro(a)  
No. ORIG. : 00057458320134036143 2 V<sub>r</sub> LIMEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 136 a 138. Ao setor de cálculos, para as adequações solicitadas pela ilustre procuradora do INSS.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028543-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028543-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELZA APARECIDA DE MORAIS  
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO  
No. ORIG. : 13.00.00065-2 2 V<sub>r</sub> IBITINGA/SP

DESPACHO

Fls. 168 a 170. Ao setor de cálculos, para as adequações solicitadas pela ilustre procuradora do INSS.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005799-53.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005799-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FATIMA APARECIDA PEREIRA BOVOLATO

ADVOGADO : SP232230 JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR  
No. ORIG. : 00000418020138260205 1 Vr GETULINA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora, ora apelada, sobre a retificação da proposta de acordo de fls. 164 e diga se aceita a referida proposta. Prazo: 10 dias.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal